HULOT (Henri), *Les cinquante livres du Digeste*. Tome 1, 2ème exemplaire. – A Metz : chez Behmer et Lamort, 1805. – 1 vol. (626 pages).

Liminaria.....[1]

[Faux titre].....[1]

[Signature].....[2]

[Page de titre].....[3]

[Dédicace :] A Sa Majesté Alexandre premier, Empereur de toutes les Russies.....[5]

Discours préliminaire.....[7]

Praefationes Digestorum ipsius Justiniani tres = Préfaces du Digeste faites par l'empereur Justinien.....[1]

Prima, de conceptione Digestorum, ad Tribonianum = Première préface, sur la composition du Digeste, adressée à Tribonien. .....[1]

Secunda praefatio, de confirmatione Digestorum, ad Senatum et omnes populos = Seconde préface, portant confirmation du Digeste, adressée au Sénat et à tous les peuples.....14

Tertia praefatio, de confirmatione Digestorum, ad magnum Senatum = Troisième préface, portant confirmation du Digeste, adressée au Sénat de Constantinople.....28

Digestorum seu Pandectarum pars prima = Digeste ou Pandectes. Première partie.....41

Liber primus = Livre premier.....41

Titulus primus. De justitia, et jure = Titre premier. De la justice et du droit……...41

Titulus 2. De origine juris et omnium magistratuum, et successione prudentium = Titre 2. De l'origine du droit et de tous les magistrats, et de la succession des jurisconsultes…….44

Titulus 3. De legibus, senatusque consultis, et longa consuetudine = Titre 3. Des lois, des sénatus-consultes, et des coutumes……56

Titulus 4. De constitutionibus principum = Titre 4. Des ordonnances des princes…..62

Titulus 5. De statu hominum = Titre 5. De l'état des hommes…….63

Titulus 6. De his qui sui, vel alieni juris sunt = Titre 6. De ceux qui sont leurs maîtres et de ceux qui sont sous la puissance d'autrui……..67

Titulus 7. De adoptionibus, et emancipationibus et aliis modis, quibus potestas solvitur = Titre 7. Des adoptions, des émancipations, et des autres manières de faire finir la puissance paternelle……..71

Titulus 8. De divisione rerum, et qualitate = Titre 8. De la division des choses et de leur qualité……79

Titulus 9. De senatoribus = Titre 9. Des sénateurs……...83

Titulus 10. De officio consulis = Titre 10. Des fonctions du consul……86

Titulus 11. De officio praefecti praetorio = Titre 11. Des fonctions du préfet du prétoire……86

Titulus 12. De officio praefecti Urbi = Titre 12. Des fonctions du préfet de la Ville..87

Titulus 13. De officio quaestoris = Titre 13. Des fonctions du questeur……..89

Titulus 14. De officio praetorum = Titre 14. Des fonctions des préteurs…….90

Titulus 15. De officio praefecti vigilum = Titre 15. Des fonctions du préfet des gardes de nuit……...91

Titulus 16. De officio proconsulis et legati = Titre 16. Des fonctions du proconsul et de son lieutenant……...93

Titulus 17. De officio praefecti augustalis = Titre 17. Des fonctions du préfet augustal…….98

Titulus 18. De officio praesidis = Titre 18. Des fonctions du président……...98

Titulus 19. De officio procuratoris Caesaris, vel rationalis = Titre 19. Des fonctions du procureur de l'empereur……..104

Titulus 20. De officio juridici = Titre 20. Des fonctions du juridic……....105

Titulus 21. De officio ejus, cui mandata est jurisdictio = Titre 21. Des fonctions de celui qui a une juridiction déléguée……105

Titulus 22. De officio adsessorum = Titre 22. Des fonctions des assesseurs…….107

Digestorum seu Pandectarum liber secundus = Digestes ou Pandectes, livre second....108

Titulus primus. De jurisdictione = Titre premier. De la juridiction……108

Titulus 2. Quod quisque juris in alterum statuerit, ut ipse eodem jure utatur = Titre 2. Que chacun se serve pour lui du droit qu'il a établi pour les autres……..…….113

Titulus 3. Si quis jus dicenti non obtemperaverit = Titre 3. De ceux qui refusent d'obéir au magistrat.…….…….…….……115

Titulus 4. De in jus vocando = Titre 4. De l'assignation en justice……115

[Pages 117-118 manquantes.]..…….……...116

Titulus 5. Si quis in jus vocatus non ierit, sive quis eum vocaverit, quem ex edicto non debuerit = Titre 5. De ceux qui étant assignés ne comparoissent pas, et de ceux qui ont assigné les personnes exceptées par l'édit..…….…….……122

Titulus 6. In jus vocati ut eant, aut satis, vel cautum dent = Titre 6. Que ceux qui sont appelés en justice s'y présentent, ou promettent de s'y rendre en donnant une caution…….123

Titulus 7. Ne quis eum qui in jus vocabitur, vi eximat = Titre 7. De ceux qui enlèvent avec violence celui qui est conduit en justice..……..…….123

Titulus 8. Qui satisdare cogantur, vel jurato promittant, vel suae promissioni committantur = De ceux qui étant assignés, doivent donner caution de se présenter ; de ceux de qui on exige un serment, et de ceux dont on n'exige que la parole……..125

Titulus 9. Si ex noxali causa agatur, quemadmodum caveatur = Titre 9. De la caution qui a lieu dans les affaires où il s'agit d'un délit commis par un esclave…..…….131

Titulus 10. De eo per quem factum erit, quominus quis in judicio sistat = Titre 10. De celui qui a empêché quelqu'un de se présenter en justice.…….……133

Titulus 11. Si quis cautionibus in judicio sistendi causa factis non obtemperaverit = Titre 11. De celui qui, après avoir donné caution de se présenter en justice, n'y a point comparu…135

Titulus 12. De feriis et dilationibus, et diversis temporibus = Titre 12. Des fêtes, des délais et des différens temps.…….…….……...….142

Titulus 13. De edendo = Titre 13. De la dénonciation de l'action……..145

Titulus 14. De pactis = Titre 14. Du pacte……..152

Titulus 15. De transactionibus = Titre 15. Des transactions……...176

Digestorum seu Pandectarum liber tertius = Digeste ou Pandectes, livre troisième.....185

Titulus primus. De postulando = Titre premier. Du droit de postuler. ……..185

Titulus 2. De his qui notantur infamia = Titre 2. De ceux qui sont notés d'infamie...190

Titulus 3. De procuratoribus, et defensoribus = Titre 3. Des fondés de procuration et des défenseurs.…….…….…….…….……..….....199

Titulus 4. Quod cujuscumque universitatis nomine vel contra eam agatur = Titre 4. De la manière de procéder pour ou contre une communauté……...220

Titulus 5. De negotiis gestis = Titre 5. De la gestion des affaires d'autrui…….223

Titulus 6. De calumniatoribus = Titre 6. De ceux qui forment des demandes sans fondement pour vexer leurs adversaires.…….…….…..…….247

Digestorum seu Pandectarum liber quartus = Digeste ou Pandectes, livre quatrième..251

Titulus primus. De in integrum restitutionibus = Titre premier. Des restitutions en entier.…….……..…..…….…….……251

Titulus 2. Quod metus causa cestum (*sic* pour gestum) erit = Titre 2. De la restitution accordée contre ce qui a été fait par crainte.…….…….……...…….253

Titulus 3. De dolo malo = Titre 3. De la mauvaise foi……..……..266

Titulus 4. De minoribus vigintiquinque annis = Titre 4. Des mineurs de vingt-cinq ans…….……..……..……..……...280

Titulus 5. De capite minutis = Titre 5. Du changement d'état……308

Titulus 6. Ex quibus causis majores vigintiquinque annis in integrum restituuntur = Titre 6. Quelles sont les causes de restitution pour les majeurs de vingt-cinq ans……311

Titulus 7. De alienatione, judicii mutandi causa, facta = Titre 7. Des aliénations faites dans le dessein de changer l'état d'une contestation future…….327

Titulus 8. De receptis qui arbitrium receperunt, ut sententiam dicant = Titre 8. Que ceux qui ont accepté le compromis qui les nomme arbitres soient forcés à prononcer leurs sentences.……..……..……..……..……331

Titulus 9. Nautae, caupones, stabularii, ut recepta restituant = Titre 9. Que les maîtres de vaisseaux, les hôteliers et ceux qui louent des écuries, rendent ce qui leur a été remis……354

Digestorum seu Pandectarum pars secunda = Digeste ou Pandectes, seconde partie....361

Liber quintus = Livre cinquième.....361

Titulus primus. De judiciis, et ubi quisque agere vel conveniri debeat = Titre premier. Des jugemens, et devant quels juges on doit actionner et se défendre……...361

Titulus 2. De inofficioso testamento = Titre 2. Du testament inofficieux……..384

Titulus 3. De hereditatis petitione = Titre 3. De la demande, afin de se faire rendre une succession.……..……..……...….402

Titulus 4. Si pars hereditatis petatur = Titre 4. De la demande d'une portion de l'hérédité……..……..……..…….436

Titulus 5. De possessoria hereditatis petitione = Titre 5. De la demande de l'hérédité formée par ceux qui sont appelés à la succession par le droit prétorien……441

Titulus 6. De fideicommissaria hereditatis petitione = Titre 6. De la demande de l'hérédité formée par ceux à qui la succession doit être rendue en vertu d'un fidéicommis……...442

Digestorum seu Pandectarum liber sextus = Digeste ou Pandectes, livre sixième.....443

Titulus primus. De rei vindicatione = Titre premier. De la revendication…….443

Titulus 2. De publiciana in rem actione = Titre 2. De la revendication publicienne..468

Titulus 3. Si ager vectigalis, id est, emphyteuticarius, petatur = Titre 3. De la revendication d'une terre qu'on tient à bail emphytéotique...…….……475

Digestorum seu Pandectarum liber septimus = Digeste ou Pandectes, livre septième...476

Titulus primus. De usufructu, et quemadmodum quis utatur fruatur = Titre premier. De l'usufruit, et de la manière d'en jouir……..……..……..476

Titulus 2. De usufructu adcrescendo = Titre 2. De l'accroissement de l'usufruit…..507

Titulus 3. Quando dies ususfructus legati cedat = Titre 3. Du temps où le legs de l'usufruit commence à être dû…….511

Titulus 4. Quibus modis ususfructus, vel usus amittitur = Titre 4. De quelles manières on perd l'usufruit et l'usage……..……..……..….512

Titulus 5. De usufructu earum rerum quae usu consumuntur, vel minuuntur = Titre 5. De l'usufruit qui a pour objet des choses que l'usage anéantit ou diminue……522

Titulus 6. Si ususfructus petetur, vel ad alium pertinere negetur = Titre 6. De l'action en demande de l'usufruit et de celle par laquelle on nie qu'il soit dû…….525

Titulus 7. De operis servorum = Titre 7. Des services des esclaves……...529

Titulus 8. De usu et habitatione = Titre 8. De l'usage et de l'habitation…….530

Titulus 9. Usufructuarius quemadmodum caveat = Titre 9. De la manière dont l'usufruitier doit donner caution…..……..……..…….538

Digestorum seu Pandectarum liber octavus = Digeste ou Pandectes, livre huitième.....543

Titulus primus. De servitutibus = Titre premier. Des servitudes……543

Titulus 2. De servitutibus praediorum urbanorum = Titre 2. Des servitudes dues aux maisons.……..……..……..……..……..547

Titulus 3. De servitutibus praediorum rusticorum = Titre 3. Des servitudes dues aux terres……..……..…….560

Titulus 4. Communia rraediorum (*sic* pour praediorum), tam urbanorum, quam rusticorum = Titre 4. Des règles communes aux servitudes de maisons et à celles des terres……...572

Titulus 5. Si servitus vindicetur, vel ad alium pertinere negetur = Titre 5. De l'action en revendication d'une servitude, et de celle par laquelle on nie qu'elle soit due……..579

Titulus 6. Quemadmodum servitutes amittuntur = Titre 6. Des manières dont on perd les servitudes……...……..……..…….590

Index titulorum qui in hoc primo volumine continentur = Table des titres contenus dans ce premier volume.....Non paginé

12.612
75.359

LES CINQUANTE LIVRES DU DIGESTE OU DES PANDECTES DE L'EMPEREUR JUSTINIEN.

TOME PREMIER.

FACULTÉ DE DROIT DE PARIS BIBLIOTHÈQUE

Je place la présente Edition sous la sauve-garde des Loix.



Behmer,

Editeur-Propriétaire.

Source : BIU Cujas

75.359

LES CINQUANTE LIVRES DU DIGESTE OU DES PANDECTES DE L'EMPEREUR JUSTINIEN,

Traduits en français par feu M. Hulot, Docteur-agrégé de la Faculté de Droit de Paris et Avocat au Parlement, pour les quarante-quatre premiers Livres, et pour les six derniers par M. Berthelot, ancien Docteur-agrégé de la même Faculté, Avocat au Parlement, Censeur royal pour la Jurisprudence, et maintenant Professeur de législation à l'Ecole de droit de Paris. Sur un exemplaire des Pandectes Florentines, conféré avec l'édition originale de Contius, celle de Denis Godefroy par Elzévirs et plusieurs autres. (Cette traduction a été exactement revue, corrigée et complétée par les éditeurs.)

TOME PREMIER.

FACULTÉ DE DROIT DE PARIS BIBLIOTHÈQUE

A. PERRÉ Notaire RUE DES PETITS PÈRES PARIS



A METZ,
Chez BEHMER et LAMORT, Imprimeurs-Libraires.
A PARIS,
Chez RONDONNEAU, au dépôt des Lois.
an XIII. (1805.)

Source : BIU Cujas

Source : BIU Cujas

A

Sa Majesté

Alexandre premier,

Empereur de toutes les Russies.

FACULTÉ DE DROIT DE PARIS BIBLIOTHÈQUE

Sire,

Pénétré de reconnoissance au souvenir des bontés dont l'auguste Aïeule de votre Majesté Impériale daigna honorer mon Père, j'ose prendre la liberté de dédier au plus grand et au plus chéri des Monarques, au digne successeur de *Catherine* la Grande de glorieuse mémoire, au Protecteur éclairé des Sciences et des Arts, le premier Volume de la traduction Française des Loix Romaines.

Le Jurisconsulte de *Behmer*, après avoir été employé avec distinction par le Grand *Frédéric*, Roi de Prusse, fut assez heureux pour attirer sur lui la bienveillance

Source : BIU Cujas

de l'immortelle Catherine. En l'appelant dans ses Etats, cette illustre Souveraine le nomma seul Chef, sous le titre de Vice-Président des Collèges de Justice, pour ses provinces de Livonie, Estonie et Finlande, après lui avoir confié la rédaction du Code dont elle méditoit depuis long-temps le projet. Dans ce poste honorable et au milieu des occupations pénibles que son zèle et son dévouement lui rendoient chères, il fut enlevé à sa famille par une mort prématurée.

La réputation que mon Père s'étoit acquise fut le seul héritage qu'il laissa à ses Enfans. L'amour du travail et quelques talens m'avoient procuré une aisance que la Révolution Française m'a enlevée. Les secours de mes amis ont secondé les derniers efforts que j'ai faits pour exécuter l'Ouvrage que je dépose aux pieds de votre Majesté Impériale. L'accueil favorable qu'elle daignera faire au premier Volume, sera pour moi un sûr garant de son succès.

Je suis avec le plus profond respect,

Sire,

De votre Majesté Impériale

Le très-humble, très-obéissant
et très-soumis Serviteur,

Frédéric Behmer.

Source : BIU Cujas

DISCOURS PRÉLIMINAIRE.

Est hoc non unius civitatis, aut provinciæ, sed generis humani, et ipsius quodam modo naturæ jus, ex prisca omnium sæculorum sapientia constitutum et cœlo propè demissum ad barbariem tollendam, omnesque omnium populorum voluntates uno vinculo consociandas.

JACOBUS FACCIOLATI, *in oratione ad jurisprudentiam.*

FACULTÉ DE DROIT DE PARIS BIBLIOTHÈQUE

LA publication d'une traduction Française du *Digeste*, après une longue et terrible révolution, aux ravages de laquelle ne put échapper ce livre précieux de la *raison écrite*, paroîtra à quelques esprits superficiels et inattentifs une entreprise inutile et déplacée. Ils penseront que, lorsque le projet d'un code uniforme a suffi pour faire disparoître à jamais le partage bizarre et monstrueux de la France en deux grandes législations incohérentes, hétérogènes et disparates (1), ce n'est plus le moment de présenter à la raison du jurisconsulte et du juge l'apparence même d'un ouvrage qui appartenoit à d'autres temps et à d'autres circonstances. Ils jugeront qu'il est tout au moins intempestif d'aller, pour ainsi dire, exhumer le *droit Romain* de dessous les décombres révolutionnaires qui le couvrent, pour l'adosser à l'édifice nouveau du *code civil des Français*. Les hommes sensés et judicieux en penseront autrement sans doute; et c'est à leur opinion qu'il faut s'en rapporter.

Qu'à deux époques différentes et assez éloignées l'une de l'autre, l'ouvrage que nous publions aujourd'hui ait rencontré pour son impression des entraves et des obstacles qui l'ont constamment empêchée, on le conçoit facilement. C'étoit le temps d'un attachement servile à des préjugés aveugles, à des erreurs de tradition; c'étoit l'époque de l'existence d'une corporation d'hommes jaloux et intéressés à faire de la science des lois Romaines, un mystère plus utile encore à épaissir, que facile à éclairer (2);

(1) Le *pays de droit écrit*, et le *pays coutumier*.

(2) *La faculté de droit de Paris*, dont l'auteur de cette traduction, M. HULOT, étoit un des membres les plus distingués.

Ce fut cette corporation qui, parce qu'elle *enseignoit en latin*, craignît qu'une traduction du corps de droit civil ne nuisît d'autant plus à ses intérêts qu'elle seroit reconnue meilleure. Elle traversa indirectement le projet de l'impression du manuscrit de M. Hulot, et parvint à faire révoquer le privilége qu'il avoit obtenu sur l'approbation du *Prospectus*, donnée par M. de Sartine, lieutenant-général de police et directeur de la libraire.

Source : BIU Cujas

c'étoit enfin le période d'une sorte de croisade de la part de quelques hommes vivant du produit des abus, des petites passions et des basses jalousies, contre les projets libéraux, les idées utiles, les vues nobles et désintéressées: et l'on sait de quel côté se trouvoit toujours la victoire, dans cette lutte si inégale de l'injustice puissante et accréditée, contre les intentions isolées, modestes et confiantes. Ne soyons donc pas étonnés que la traduction Française du corps de droit civil, qui étoit une innovation aussi utile que courageuse, ait été, d'abord en 1764, du vivant encore de son auteur, ensuite sur la tête de ses héritiers, en 1782, obstinément repoussée de la presse.

Nous ne dirons pas comment, à la première de ces deux époques, sous l'autorité foible, versatile et capricieuse de ce temps-là, l'entreprise de M. Hulot, munie à la fois de l'approbation de cette autorité *qui fut juste un instant*, et du suffrage de plusieurs savans magistrats et jurisconsultes célèbres, ardemment sollicitée par le vœu de plus de *quinze cents* souscripteurs, et impatiemment attendue de tous les hommes sans passions comme sans préjugés, dégénéra tout-à-coup en un projet impossible à exécuter; nous ne dirons pas comment le pouvoir suprême d'alors eut la foiblesse de sacrifier aux préventions accréditées de quelques hommes envieux et cupides à la fois, le bien que M. Hulot vouloit faire à sa patrie.

Nous ne dirons pas comment, à la seconde époque, cette même entreprise, reproduite par les intentions, pour ainsi dire, héréditaires de son auteur, et avec tous les caractères de son utilité primitive, recommandée par de nouvelles approbations de judicieux et profonds jurisconsultes, munie d'un second privilége de l'autorité, perdit de rechef, par les intrigues toujours plus actives et plus puissantes des mêmes hommes sans cesse jaloux et intéressés, tout espoir de réalisation (1).

---

(1) C'est sur l'approbation de feu M. Lalaure, avocat au conseil, et censeur de la librairie, que fut accordé sans difficulté aux héritiers de M. Hulot, un nouveau privilége. Cette approbation étoit conçue dans les termes suivans : « La traduction des cinquante livres » du Digeste est une entreprise qu'on ne peut trop admirer. J'ai attentivement examiné cette » traduction; *elle est rendue d'une manière très-exacte, et dans un beau style;* et son auteur » doit être certainement un homme fort versé dans la connoissance du droit Romain. Quant » à mon jugement sur ce grand et bel ouvrage, je ne vois rien qui en puisse empêcher » l'impression : il ne renferme rien de contraire à la religion, aux mœurs, à l'état ni au » ministère. *Il sera même, je pense, très-utile pour remettre sur la voie les personnes que le dé-* » *faut d'usage n'a pas familiarisées avec les lois Romaines;* et l'on ne peut sans doute qu'ap-

Nous

Source : BIU Cujas

Nous ne dirons pas, en preuve de l'utilité de cet ouvrage, comment le *précepte de l'étude du droit Romain à sa source première*, donné dès long-temps par tant de magistrats illustres et de jurisconsultes renommés, recommandoit d'avance cette grande et difficile entreprise d'une traduction française du corps de droit Romain (1). Nous ne dirons pas comment

---

» plaudir au zèle du traducteur ou de ceux qui le représentent, en ne laissant pas dans » l'oubli un ouvrage si nécessaire au public. »

Mais en 1781, comme en 1764, la faculté de droit existoit encore; elle avoit toujours le même intérêt à entraver un ouvrage, dont la publication n'étoit pas un moindre crime à ses yeux de la part des héritiers de M. Hulot, qu'elle ne l'avoit été de sa part même. Elle obtint donc, le 16 mars 1782, pour anéantir le second privilége, un arrêt du *propre mouvement*, c'est-à-dire, un de ces actes d'autorité, d'autant plus faciles à obtenir par le crédit et l'intrigue, qu'ils ne portoient aucun motif avec eux.

(1) Parmi les jurisconsultes et magistrats célèbres, admirateurs du droit Romain et appréciateurs de son étude, on compte les Cujas, les Dumoulin, les d'Aguesseau, les Castilhon, etc., etc.: tous ont eu une même opinion de l'excellence du droit Romain et de la nécessité de s'en bien pénétrer, comme d'un corps de principes fondés sur la raison et l'équité, comme d'un ouvrage formant le précieux recueil des maximes de divers jurisconsultes, comme d'une grande collection de théorêmes et de dissertations de jurisprudence, enfin, comme du monument le plus complet de législation civile, et du guide le plus sûr qu'on puisse consulter.

Mais ce n'est pas assez que de citer de noms imposans, il faut encore rapporter leurs témoignages.

Voici comment d'Aguesseau parle du droit Romain: « Ouvrage de ce peuple que le ciel » sembloit avoir formé pour commander aux hommes, tout y respire encore cette hauteur » de sagesse, cette profondeur de bon sens, et pour tout dire en un mot, cet esprit de » législation qui a été le caractère propre et singulier des maîtres du monde. Comme si les » grandes destinées de Rome n'étoient pas encore accomplies, elle règne sur toute la terre » par sa raison, après avoir cessé d'y régner par son autorité. On diroit en effet que la » justice n'a pleinement dévoilé ses mystères qu'aux jurisconsultes Romains. Législateurs » encore plus que jurisconsultes, de simples particuliers, dans l'obscurité d'une vie privée, » ont mérité par la supériorité de leurs lumières, de donner des lois à toute la postérité; » lois aussi étendues que durables; toutes les nations les interrogent encore, et chacune en » reçoit des réponses d'une éternelle vérité. C'est peu pour eux d'avoir interprété la loi des » douze tables et l'édit du préteur; ils sont les plus sûrs interprètes de nos lois mêmes; ils » prêtent, pour ainsi dire, leur esprit à nos usages, leur raison à nos coutumes; et par les » principes qu'ils nous donnent, ils nous servent de guides, lors même que nous marchons » dans une route qui leur étoit inconnue ». (Discours sur la *science du magistrat.*)

« Nous nous sommes souvent demandé à nous-mêmes, dit un autre grand magistrat, » pourquoi la science des lois, supérieure par son objet aux sciences les plus relevées, n'inspire

Source : BIU Cujas

l'encouragement et le suffrage de plusieurs habiles légistes, contemporains de l'estimable traducteur, autorisoient de favorables préjugés en faveur d'un

---

» que du dégoût à ceux qui s'y consacrent par état : c'est que, *n'étant point montrée dans sa* » *source*, elle n'offre à la mémoire qu'un détail de règles arides, elle ne découvre pas toute » la justice et tous les avantages des lois civiles. L'ignorance étouffe le génie ; *la science des* » *lois, isolée de leur principe, n'éclaire qu'à demi ; elle retient le magistrat et même le juris-* » *consulte dans une sphère circonscrite.* Eût-il, comme les enfans des anciens Romains, appris » la loi des douze tables par cœur, il sera, dans les temps difficiles, emporté par le torrent, » et, dans les temps ordinaires, embarrassé par les moindres doutes. . . . . » (Discours de M. Castilhon, avocat-général, à la rentrée du parlement de Provence, en novembre 1765).

Bretonnier, dans sa préface sur Henrys, a écrit : « Il n'y a personne qui ne soit convaincu » que la science du droit Romain est indispensablement nécessaire aux magistrats et aux » jurisconsultes : car ce n'est que dans cette source féconde que l'on puise les *principes de* » *l'équité naturelle*, les préceptes du droit des gens et *les règles de la jurisprudence univer-* » *selle, d'après lesquels on peut former des raisonnemens solides, et tirer de justes consé-* » *quences pour décider toutes les affaires qui peuvent naître parmi les hommes.* D'ailleurs, *les* » *livres du droit Romain renferment un nombre infini de décisions particulières très-judicieuses,* » *et que l'on peut appliquer et étendre à tous les cas qui se présentent.* Il y a plus : la science de » ce droit sert également à éclairer l'esprit et à rectifier le cœur. Elle communique à la fois » la lumière à l'entendement et la droiture à l'ame : elle apprend à régler les mœurs et à » remplir les devoirs de la société civile. Enfin, suivant le témoignage de tous les grands hom- » mes, *c'est le chef-d'œuvre de la justice, de la sagesse et de la prudence humaines.* »

« C'est (dit Prost de Royer, en parlant du droit Romain) un édifice immense, sans distri- » bution, sans proportions, sans ensemble. Les bases ont disparu, les colonnes sont brisées, » les statues ont été mutilées ; il n'en impose pas moins par sa grandeur, la beauté des parties, » la richesse des détails. Après tant de siècles, on ne cesse de le fouiller ; comme au milieu » des ruines de Palmire, d'Athènes et de Rome, nos artistes vont encore chercher des règles » et des modèles..... » *Préface du Dictionnaire de jurisprudence et des arrêts.*

Nous terminerons ces citations précieuses par des témoignages plus modernes, et non moins respectables : « C'est sur-tout dans les lois du peuple conquérant à la fois et législateur, qu'on » puisera, pour me servir des expressions d'un auteur moderne, *ces principes féconds et lu-* » *mineux, ces grandes maximes qui renferment presque toutes les décisions, ou qui les prépa-* » *rent :* c'est là qu'il faut chercher, pour se les rendre familières et propres, ces notions sûres » et frappantes, qu'on peut regarder comme autant d'oracles de la justice. Les compilations » du droit Romain ne sont pas, j'en conviens, tout-à-fait exemptes de défauts, ni d'un » certain désordre qui doit en rendre l'étude pénible ; mais quel courage ne seroit pas sou- » tenu par la perspective de cette riche et abondante moisson qui s'offre au bout de la car- » rière ? Les lois Romaines tirant d'elles-mêmes toute leur force, sans autre autorité que celle » de leur sagesse, ont su commander à tous les peuples l'obéissance et le respect ; un con- » sentement unanime les a honorées du titre de *raison écrite, et elles devront toujours être* » *l'objet principal des méditations d'un bon magistrat et d'un véritable jurisconsulte.* » (Dis-

Source : BIU Cujas

travail entrepris sous les auspices du zèle et des lumières (1). Nous ne dirons pas enfin, comment l'opinion publique, formée de tant de garanties de succès et fortifiée par le mérite connu et incontesté de M. Hulot, promettoit à son ouvrage un succès d'estime, dont la jouissance eût fait le charme et la consolation de l'auteur, et que ses héritiers, plus heureux, goûteront à sa place.

Nous dirons plutôt comment la traduction du corps de droit, reconnue utile, il y a trente ans, par toute la portion saine et judicieuse de la France (moins toutefois quelques hommes aveugles et passionnés), et à une époque où la raison écrite régissoit une assez grande étendue de son territoire, comment cette traduction, présentée aujourd'hui pour la troisième fois dans

---

cours de M. Treilhard, conseiller d'état et orateur du Gouvernement, en présentant au Corps législatif le projet de loi concernant *les différentes manières dont on acquiert la propriété.*)

« Notre Montesquieu a déjà remarqué que la frivolité du siècle faisoit négliger *les lois* » *Romaines*, dont l'étude étoit auparavant l'occupation de tous ceux qui se destinoient aux » emplois civils : la paresse et la hâte de sortir de son cabinet pour courir dans le monde, » font trouver beaucoup plus simple d'étudier, au besoin, le droit dans les dictionnaires.

» Cependant il est impossible de devenir jamais un bon jurisconsulte sans la connoissance » de ces lois : elles sont nécessaires pour l'intelligence et l'application des autres sur les ma- » tières même qui leur semblent les plus étrangères : c'est par le secours des lois Romaines, » que Dumoulin a tiré du chaos le droit féodal; et ce seroit bien mal à propos que de jeunes » élèves s'imagineroient de pouvoir se passer de cette étude *après la publication du code* » *civil.*

» Ce code n'est qu'un résumé des principes sur chaque matière : il ne pouvoit pas des- » cendre dans les détails, et devoit s'exprimer d'une manière positive, sans donner la raison » de ses décisions; c'est dans *les lois Romaines* qu'on apprend les règles qui, sur chaque su- » jet, ont dû diriger le législateur, et que l'on trouve établis et décidés à l'avance les cas » si variés que les relations d'une grande société présentent : il seroit bien malavisé celui » qui, d'après la seule connoissance du code civil, et sans une étude préliminaire des règles » du droit, se croiroit en état de diriger les autres et lui-même dans la discussion de leurs » intérêts litigieux. » (Discours prononcé le 15 fructidor an 11, par M. Maleville, prési- dent au tribunal de cassation, et l'un des rédacteurs du code civil, en distribuant les prix accordés aux étudians en droit).

(1) A la tête des légistes estimables dont les suffrages encouragèrent le zèle et le talent de M. Hulot, on trouve le célèbre auteur des *Pandectes*, le judicieux et profond Pothier, que le traducteur du Digeste respectoit comme son maître, et consultoit comme son oracle. Pénétré de l'utilité du travail de M. Hulot, et présageant son succès, Pothier avoit lu avec la plus scrupuleuse attention une grande partie de sa traduction; et l'approbation qu'il lui avoit donnée par écrit, ne frappoit pas moins sur l'exécution que sur l'excellence de l'entreprise.

Source : BIU Cujas

des circonstances absolument différentes pour les hommes et même pour les choses, n'a rien perdu de son caractère d'intérêt ni de nécessité. Dans le grand nombre de raisons qu'on peut en donner, nous devons nous borner aux plus générales et aux plus décisives.

1°. Près de quinze ans se sont écoulés depuis que la révolution, sapant dans leur base toutes les institutions de la monarchie, a détruit jusqu'à la tradition si utile de l'étude des langues anciennes; et l'institution publique annullée d'abordpendant assez long-temps, ne s'est ensuite relevée que par une reconstruction informe et partielle. Cet intervalle forme déjà un assez long période dans la vie humaine et une grande lacune entre deux générations, l'une instruite et l'autre ignorante dans les classiques.

Des motifs puissans se présentent pour établir et justifier cette négligence inévitable de l'instruction publique en général, et de l'étude de la langue latine en particulier. Le premier, c'est la circonstance d'une guerre de *douze ans*, qui, par un appel de la jeunesse Française aux armées, a nécessairement rompu le fil de son éducation. Le second, est la circonstance permanente de l'impérieuse loi de la conscription militaire, qui, en attirant tous les ans sous les drapeaux de la patrie cette même jeunesse, ajourne indispensablement la reprise et les progrès de son instruction à une époque de la vie où il est si difficile et si pénible de se reporter aux études de l'adolescence. Ainsi donc, sans le bienfait d'une bonne traduction des lois Romaines, cette source première de l'instruction législative seroit interdite pour toujours à la portion intéressante des Français; que la vocation du talent et l'impulsion du dévouement civique entraînent au service de la chose publique dans l'administration de la justice, et dans la défense des droits et des intérêts privés.

C'est une vérité affligeante et triste à publier, que l'ignorance actuelle et presque générale de la langue latine rendroit à peu près inutile la lecture des lois Romaines dans leur idiome; mais aussi c'est une vérité consolante à proclamer, que la traduction que nous publions aujourd'hui promet les moyens d'utiliser ce livre précieux de la raison écrite, dont l'esprit prévoyant et les maximes pleines de sagesse ont inspiré les codes de la plupart des nations civilisées de l'Europe, parce que la raison ne vieillit jamais.

Le travail de M. Hulot est fait pour aider à atteindre le but d'instruction solide et de conduite assurée que l'on doit se proposer dans le développement du texte des législateurs Romains. Les longues et pénibles élucubrations de cet auteur, nourri et élevé dans le droit, et consommé dans la pratique du barreau, fortifiées par l'histoire des antiquités Romaines, et aidées par la

Source : BIU Cujas

connoissance et l'exercice habituels de la latinité, ont donné à sa traduction ce degré de justesse, d'exactitude et de précision littérales qui sont un guide imperturbable pour l'intelligence d'une langue dont la difficulté ajoute encore aux mystères de la législation recueillie par l'empereur Justinien. La traduction française de cet ouvrage sera d'un grand secours aux nouveaux légistes, sous le double rapport de la connoissance du texte et d'un exercice utile dans l'art de s'essayer à sa traduction ; et c'est ainsi que, d'une grande difficulté vaincue par le traducteur, résulteront pour les élèves deux avantages d'instruction, pour le fond des choses, et pour la langue.

Ces précieux avantages, on se les promettroit vainement de la lecture des commentaires du droit Romain ; écrits dans la langue de ce droit lui-même, ils présenteroient presque les mêmes obstacles et d'égales difficultés à cette nombreuse classe d'hommes, dont la triste condition est d'ignorer une langue que les circonstances où la France s'est long-temps trouvée, ne leur ont pas permis d'apprendre. Ne nous dissimulons pas d'ailleurs combien, par leurs équivoques, leurs hésitations continuelles et leurs oppositions fréquentes, les commentateurs ont contribué à épaissir, au lieu de les faire disparoître, les ténèbres qui obscurcissoient de loin en loin la législation Romaine ; combien, à la fausse et perfide lueur de leurs décisions incohérentes et versatiles, la raison du légiste et du juge s'est plusieurs fois égarée à travers les écueils qui parsèment l'océan de cette immense législation ; combien l'esprit du jurisconsulte, placé entre ces fausses lumières et la nuit de l'incertitude, et repoussé tour à tour du doute à l'ignorance et de l'ignorance à l'inquiétude, n'a retiré de cette étude ingrate et fatigante des commentaires, que le regret d'avoir *mal appris* et le besoin de *désapprendre*. Enfin, ne perdons pas de vue que, justement prévenu contre les dangers et les inconvéniens de l'étude des commentateurs, par le pressentiment des mauvais résultats que nous venons d'exposer, Justinien lui-même, qui présida au recueil et à l'ordonnance du corps de droit, en défendit très-sévèrement toute espèce de commentaire, alors même qu'il en *permettoit*, qu'il en *encourageoit*, pour ainsi dire, la *traduction* (1).

---

(1) Ut nemo neque eorum qui in præsenti juris peritiam habent, neque qui posteà fierint, audeat *commentarios* hisdem legibus adnectere, nisi tantùm velit eas *in Graecam vocem transformare* sub eodem ordine, eademque consequentia sub qua et voce Romana positæ sunt. *Secunda praefatio de confirmatione Digestorum.* §. 21. — C'est cette défense, faite par l'empereur Justinien, de commenter l'ouvrage de sa sagesse, dans la crainte des dangers résultans de la fausse doctrine des interprètes du droit, qui inspira à d'Aguesseau les vérités que nous allons

Source : BIU Cujas

Ce sage et laborieux empereur ne croyoit donc pas à l'impossibilité de faire passer dans une autre langue la pensée pure et énergique des législateurs Romains; et moins attaché sans doute que les professeurs de la faculté de droit de Paris, aux *initiations mystérieuses* de sa propre législation, il ne craignoit pas d'en universaliser la connoissance, et d'en voir adopter partout les décisions. Que pourroient opposer aujourd'hui à cette autorité antique et de toutes la plus respectable, les détracteurs, s'il en existoit, de la grande, de la libérale entreprise du savant et courageux M. Hulot? Feroient-ils à la langue de leur pays, à la langue qu'ils parlent et dans laquelle ils ont été élevés, l'injure de lui refuser le don de se plier moins docilement que celle des Grecs, aux tours et à l'expression du langage des Romains? Depuis quand, d'ailleurs, seroit-il permis, pour l'intérêt ou la jouissance d'une basse et lâche jalousie, de jeter sur un ouvrage inédit et qu'on ne connoît point, une défaveur prématurée? De quel droit oseroit-on flétrir d'une critique inspirée par la haine des innovations utiles, une entreprise digne d'encouragement, et provoquer contre elle le déchaînement de l'aveugle détraction et de la passion intéressée (1)?

---

rapporter : « .... La meilleure manière d'étudier ces principes (ceux du droit Romain), » est de les étudier *dans le texte même des lois, beaucoup plus que dans les interprètes*, dont » la lecture seroit immense et *peu utile*, souvent même *dangereuse* par la confusion qu'elle » jette presque toujours dans les idées de ceux qui veulent savoir le droit par autorité plutôt » que par raison ....» (4e. *instruction sur l'étude et les exercices qui peuvent préparer aux fonctions d'avocat.*)

Tel étoit aussi le sentiment du célèbre Boscager, professeur en droit de la faculté de Paris. Il pensoit que l'*étude la plus inutile* étoit *celle des commentaires, qui, au lieu d'éclaircir les matières, ne servent bien souvent qu'à les embrouiller.* Il ajoutoit que *le droit ayant pris sa source dans les seules lumières de la raison, et étant fondé principalement sur l'équité naturelle, il suffisoit de relire souvent le texte pour entrer parfaitement dans le sens de la loi.*

(1) Il ne faut pas qu'on oublie, et c'est ici le lieu de dire que l'entreprise du savant et laborieux M. Hulot, quelque vaste et effrayante qu'elle pût être, n'étoit pas tout à fait une innovation. A l'époque où il commença sa traduction générale du corps de droit, il avoit déjà paru beaucoup de traductions *partielles* de ce grand ouvrage, faites par des membres de cette même faculté de Paris, qui se plaisoit à traverser un si beau projet. — La loi des douze tables et les lois agraires avoient été traduites et imprimées en 1612 et en 1674. — *Duteil*, avocat en 1658, et *Ferrière*, professeur en droit en 1692, avoient traduit les institutes de Justinien. — *Leduc* avoit donné en 1685 les quatre premiers titres du 4me. livres du Digeste. — *Dantoine*, docteur en droit, avoit publié en 1710, les règles du droit civil. — *Lalaure*, dans son *traité des servitudes*, publié en 1760, avoit traduit les lois relatives à cette matière. — L'excellent ouvrage des *lois civiles* de Domat, de cet immortel

Source : BIU Cujas

On affecta, du vivant même de M. Hulot, et à plus forte raison sans doute après sa mort, de mettre en problême la fidélité et l'exactitude de sa traduction *qu'on ne connoissoit pas;* comme si d'ailleurs il eût été facile d'assigner la limite rigoureuse, de fixer, pour ainsi dire, le point mathématique où finissent de se trouver en contact deux langues faites pour se marier et se fondre l'une dans l'autre, sur-tout sous la plume d'un homme de génie, ou d'un savant également habile à les manier! M. Hulot, nous nous plaisons à le répéter, imbu du droit Romain d'une part, possédant de l'autre, en littérateur instruit, les langues anciennes et celle de son pays, a donc réuni tout ce qui caractérise un traducteur maître de son sujet, ne se traînant jamais après lui, et le dominant sans cesse de toute la hauteur d'un talent facile et dès long-temps exercé. Au surplus, si on jugeoit prématurée cette apologie de l'ouvrage de M. Hulot, nous observerions d'abord que sa critique le fût encore davantage; nous nous en remettrions ensuite généreusement à un examen approfondi et impartial de sa traduction, en disant à ses critiques précoces: *Ne déprimez point ce que vous ne connoissez pas encore, et sur-tout éclairez-vous de bonne-foi avant de prononcer d'une manière aussi irrévocable.*

Revenant à ce que nous avions à dire sur l'utilité réelle en elle-même, qui plus est, sur la nécessité, par rapport aux circonstances où nous sommes, de la traduction du Digeste, nous allons trouver des raisons d'un nouveau poids et d'un grand intérêt dans le rapprochement et la concordance de la grande compilation Justinienne avec le nouveau code Français.

2°. On voit d'abord le plus juste et le plus énergique éloge des lois Romaines consacré par ces paroles du *discours préliminaire du rapporteur de la commission*, qui qualifie avec justesse ce droit antique d'une *tradition de bon sens, de règles et de maximes, parvenue jusqu'à nous, et qui forme l'esprit des siècles.* Or, ce livre traditionnel de tout ce qui doit

---

auteur que d'Aguesseau appela le *jurisconsulte des magistrats*, n'est lui-même qu'une *traduction libre* des lois Romaines disposées dans leur ordre naturel.

Depuis le travail de M. Hulot, et en 1772, *Troussel*, avocat au parlement de Toulouse, publia les *élémens du droit, ou la traduction du premier livre du Digeste*, avec des notes historiques sur le droit Romain et le droit Français. Enfin, après la mort de notre traducteur, arrivée en 1775, à l'âge de 42 ans, M. *Berthelot*, docteur-agrégé en droit, traduisit les lois du corps de droit relatives à son *traité des évictions*; on le répète donc, l'entreprise de M. Hulot n'étoit pas sans exemple; mais il a le mérite d'avoir exécuté en entier ce que tant d'autres n'ont qu'en partie, ou accidentellement essayé, soit avant, soit après lui; et il est digne de la reconnoissance universelle par la grandeur, comme par l'utilité de la tâche qu'il a remplie.

Source : BIU Cujas

constituer une législation sage, morale, philosophique et prévoyante, pourra-t-il être dédaigné ou négligé sous le régime prochain d'un code qui a cherché en elle seule le type de sa régularité et de sa perfection? et l'ouvrage qui, par une fidèle traduction, en rendra l'accès plus facile, et la connoissance plus pratique, plus usuelle, ne devra-t-il pas être apprécié comme susceptible de signaler et de faire mieux ressortir encore cette alliance si heureusement formée entre le droit des Romains et le nouveau travail des législateurs Français?

Nous nous sommes préservés, ajoute le rapporteur de la commission du code civil, *de la dangereuse ambition de vouloir tout régler et tout prévoir..... Quoi que l'on fasse, les lois positives ne sauroient jamais entièrement remplacer l'usage de la raison naturelle dans les affaires de la vie..... Dans les matières même qui fixent plus particulièrement l'attention du législateur, il est une foule de détails qui lui échappent, ou qui sont trop contentieux et trop mobiles, pour pouvoir devenir l'ojet d'un texte de loi..... Un code, quelque complet qu'il puisse paroître, n'est pas plutôt achevé, que mille questions inattendues viennent s'offrir au magistrat..... Une foule de choses sont donc nécéssairement abandonnées à l'empire de l'usage et à la discussion des hommes instruits.*

De quels grands et beaux développemens ne seroient pas susceptibles ces divers passages, qui caractérisent avec tant de franchise et de vérité l'insuffisance inévitablement attachée à la confection de tous les codes modernes, par le vice de la foiblesse et de la corruption humaines! Embarrassés dans le choix des motifs et des raisonnemens qui se présentent en foule, nous allons presque nous taire, pour laisser parler plus énergiquement, à notre place, le rapporteur lui-même.

A défaut du texte précis sur chaque matière, un usage ancien, constant et bien établi, une suite non interrompue de décisions semblables, une opinion, ou une maxime reçue tiennent lieu de loi. Mais tout cela ne se trouve-t-il point dans le droit Romain? n'est-ce pas de cet ouvrage, fruit de la raison éclairée et sage de tant de légistes fameux, n'est-ce pas de cet ouvrage extrait et élaboré d'une masse effrayante de plus de *deux mille volumes*, qu'on peut dire par interversion d'une grande et belle pensée du rapporteur, que, *si la nature est infinie, la prévoyance du législateur a été pour ainsi dire illimitée, et qu'elle s'est appliquée à tout ce qui peut intéresser les hommes?*

Ce seroit, poursuit le rapporteur de la commission, *une grande erreur de penser qu'il pût exister un corps de lois qui eût d'avance prévu tous les*

Source : BIU Cujas

les cas possibles..... Il est trop heureux qu'il y ait des recueils et une tradition suivie d'usages, de maximes et de règles, ... pour qu'il n'y ait d'autres variations dans les jugemens publics que celles qui sont amenées par le progrès des lumières et la force impérieuse des circonstances.....

La sagesse et la force de ces raisons ne laissent rien à désirer ; il n'a manqué dans leur application, que d'avoir nommé la collection précieuse de Justinien, qui tient sans doute le premier rang parmi les recueils traditionnels des règles, des maximes et des usages les plus raisonnables de l'antiquité et des temps modernes. Il ne nous manqueroit non plus que de nommer, à notre tour, la traduction de M. Hulot, comme un moyen d'utiliser au plus haut degré cette compilation savante.

Il est deux sortes d'interprétations, l'une par voie de doctrine, l'autre par voie d'autorité : l'interprétation par voie de doctrine consiste non-seulement à saisir le vrai sens des lois, mais encore à les appliquer avec discernement, et sur-tout à les suppléer dans les cas qu'elles n'ont pas prévus. Sans cette interprétation, pourroit-on concevoir la possibilité de remplir l'office de juge ; nous ajouterons : *le ministère de l'homme de loi, du défenseur officieux ?*

Et dans quelle source de législation plus abondante et plus pure que celle des Romains, le défenseur officieux, l'homme de loi et le juge pourront-ils trouver ce supplément nécessaire à la législation de notre pays, dont l'insuffisance est déjà formellement reconnue et si franchement avouée par ses propres auteurs ? Et quel accès plus facile peut être ouvert pour arriver à cette belle législation Romaine, que dans une traduction exécutée sous la double influence de la science des matières et de l'intelligence des deux langues ?

Quand la loi est claire, il faut la suivre ; quand elle est obscure, il faut en approfondir les dispositions.

Et quand cette loi, mal conçue ou mal développée, ajouterons-nous, a des racines dans le droit Romain, ou quelque affinité avec ses dispositions, pourra-t-on ne pas y recourir ? Et les dispositions de cette loi obscure qu'il importe d'approfondir pour en faire disparoître les nuages, où les trouvera-t-on mieux, presque toujours, que dans ce beau droit antique qui a été jusqu'ici, nous le répétons, qui sera long-temps encore, le principe et le type de toutes les législations modernes, et dans la sphère duquel se sentiront attirés, comme malgré eux-mêmes, les hommes les plus jaloux d'innover en matière de législation civile ?

Il faut consulter l'usage et l'équité. Le droit des Romains n'est-il pas un

Source : BIU Cujas

usage antique, et de tous, sans contredit, le plus respectable ? Il a pour lui la raison d'un grand nombre d'hommes de sens et de génie, éprouvée au creuset du temps, qui ne respecte que l'œuvre durable de la sagesse, de la réflexion, consacrée à l'utilité publique.

L'équité, qui est le retour à la loi naturelle, dans le silence, l'opposition ou l'obscurité des lois positives, est constamment empreinte dans la législation des Romains; elle en est le principe élémentaire; elle en retrace sans cesse les règles et les maximes. On y sera donc reporté sans cesse par le besoin et par cet instinct impérieux de la raison humaine, qui, pour mieux se diriger dans sa marche douteuse et embarrassée, aime à placer l'incertitude ou la foiblesse de ses aperçus sous la protection de ce qu'on a déjà dit ou pressenti, et que les lumières ou la sagesse ont dès long-temps scellé de leur suffrage.

Les parties qui traitent entr'elles sur une matière que la loi positive n'a point définie, doivent se soumettre aux usages reçus, ou à l'équité naturelle, à défaut de tout usage.

Mais la législation romaine, dans sa vaste et profonde prévoyance, n'est-elle pas un dépôt précieux d'usages reçus, une règle invariable, une profession continuelle d'équité naturelle ? de cette équité, dont il est encore si beau d'avoir fait une tradition écrite, et de pouvoir retrouver l'empreinte ou l'expression, si jamais elle pouvoit s'exiler de la conscience humaine ?

L'application de cette équité ou de cette justice distributive qui suit et qui doit suivre dans chaque cas particulier les petits filets par lesquels une partie litigante tient à l'autre, n'existe-t-elle pas dans ce code des Romains ? dans ce code immortel, où la raison ingénieuse et féconde des législateurs s'est exercée et comme épuisée dans la prévoyance de tous les cas, de tous les incidens, de toutes les hypothèses que peuvent faire naître et multiplier la bizarrerie des événemens de la vie, la complication ou le choc des intérêts sociaux et la malheureuse versatilité des passions humaines ?

Il est sage et moral, sans doute, que *la loi statuant sur tout, considérant toujours les hommes en masse, jamais comme particuliers, ne se mêle point des faits individuels, ni des litiges qui divisent les citoyens*, et que, par une suite bien naturelle de ces convenances, le législateur soit dispensé *de faire journellement de nouvelles lois, à la dignité et à l'observation desquelles leur multiplicité ne manqueroit pas de nuire.* Mais il est heureux, sans doute, qu'à côté de ce code fait avec mesure, réserve, et, pour ainsi dire, sobriété, il se trouve un dépôt de lois déjà existantes et dès long-temps éprouvées, où la raison du juge et du jurisconsulte, trop resserrée peut-

Source : BIU Cujas

être par la généralité des principes et l'indétermination des maximes fondamentales, puisse s'étendre et se développer en recherches particulières, en connoissanses de détail, en applications positives. Mais alors qui osera disputer à la vaste compilation de l'empereur Justinien, le mérite éminent de renfermer plus de *décisions spéciales* que n'en offrent peut-être toutes les législations réunies des peuples connus anciens et modernes?

Il faut à côté de toute espèce de code civil, une jurisprudence qui doit guider le jurisconsulte et éclairer le juge. Dans cette immensité d'objets divers qui composent les matières civiles, et dont le jugement ou la décision, dans le plus grand nombre de cas, est moins l'application d'un texte précis que la combinaison de plusieurs textes qui conduisent à la décision bien plus qu'ils ne la renferment, on ne peut se passer de jurisprudence. C'est à la jurisprudence, en effet, que les auteurs d'un nouveau code doivent *abandonner les cas rares et extraordinaires qui ne sauroient entrer dans le plan d'une législation raisonnable, et tous les objets que l'on s'efforceroit vainement de prévoir, ou qu'une prévoyance précipitée ne pourroit définir sans danger.*

Eh bien! cette jurisprudence marquée à de si grands caractères, elle existe sans doute, et beaucoup mieux que par tout ailleurs, dans cet immense répertoire de décisions émanées de la raison sage et lumineuse de tant de jurisconsultes anciens. Ce n'est pas seulement une tradition de jurisprudence que présente leur ouvrage; ce sont encore des dispositions législatives, des réglemens positifs, toujours préférables à cette doctrine de circonstances, dont l'opposition et la versatilité sont presque toujours justifiées par la différence des hypothèses et la disparité des conjonctures. Le génie de Montesquieu a bien écrit, dans son livre immortel de *l'Esprit des lois*, qu'il *faut conserver et apprendre même les arrêts, pour que l'on juge aujourd'hui comme l'on jugea hier.* Mais la longue expérience d'un recours presque toujours inutile à cette tradition judiciaire, a fait écrire aussi cette vérité, que *les décisions des tribunaux ne sont guère bonnes que pour ceux qui les ont obtenues.*

Hâtons-nous d'arriver aux derniers traits que nous fournit encore l'éloquent et lumineux rapport de la commission du code civil, pour compléter les preuves irrésistibles de la concordance de ce code avec la législation Romaine.

Nous avons fait, dit-il, *s'il est permis de s'exprimer ainsi, une transaction entre le droit civil et les coutumes, toutes les fois qu'il nous a été possible de concilier leurs dispositions, ou de les modifier les unes par les*

Source : BIU Cujas

autres, sans rompre l'unité du système, et sans choquer l'esprit général.

Une transaction entre le droit écrit et les coutumes; qu'on pèse bien ces précieuses paroles! Ainsi la législation des Romains n'a pas été sans influence sur le système des auteurs du nouveau code des Français. Comment ne devroit-il donc pas être ouvert aux recherches du jurisconsulte et à la méditation du juge, dans le silence absolu ou les aperçus insuffisans de notre législation moderne? Oui, il sera souvent nécessaire et presque toujours utile d'y avoir recours, pour agrandir le cercle de la raison consultative et judiciaire, d'après les besoins des cas imprévus ou foiblement indiqués.

Les voilà donc bien solidement établis et bien caractérisés ces rapports intimes, cette corrélation nécessaire entre le nouveau code de la France et le droit antique de Justinien. Le maintien et la conservation de celui-ci à côté du premier, ne pouvoient, ce nous semble, être consacrés par une profession de modestie et de franchise plus solennelle et plus littérale. Il sera donc permis désormais (c'est peu encore), le besoin d'une instruction solide et complète prescrira de se reporter souvent sur le grand ouvrage de la raison écrite, dont la sagesse reconnue et l'utilité sentie ont survécu dans tous les bons esprits aux coups destructeurs sous lesquels on le crut assez long-temps anéanti sans retour. Il faudra revenir à lui, pour y découvrir et y retrouver la trace de cette transaction judicieuse qui nous en a garanti la conservation. C'est-là, et ce n'est que là qu'on pourra puiser ces grands et beaux développemens de prévoyance et de doctrine législatives, que les hommes les plus instruits et les mieux intentionnés se promettroient en vain d'une raison moderne et individuelle entraînée par le cours des événemens impérieux, maîtrisée par la pente insensible des mœurs et entravée par le choc tumultueux des passions.

Il est utile de conserver tout ce qu'il n'est pas nécessaire de détruire. La législation des Romains doit tenir le premier rang parmi les institutions anciennes, dont la destruction n'étoit pas commandée par la possibilité de faire mieux, et dont le maintien est assuré par la conscience même d'avoir bien fait. Quelle autre tradition écrite fut jamais plus digne de survivre dans la pensée des législateurs à toutes ces idées étroites, fausses, abstraites et intempestives dont il doit se dégager, en mettant la main à cet ouvrage d'une haute et vaste philosophie?

Les lois doivent ménager les habitudes, quand ces habitudes ne sont pas des vices. Eh bien! c'étoit une habitude libérale, et pour ainsi dire généreuse, d'aller, dans le silence de nos lois, ou dans l'insuffisance de leurs dis-

Source : BIU Cujas

positions, puiser chez les législateurs Romains des maximes supplémentaires d'équité, les développemens nécessaires des principes de la législation, des réponses traditionnelles de raison et de sagesse.

En avons-nous dit assez? et que faut-il de plus pour la démonstration de tous les avantages qu'on doit se promettre aujourd'hui autant que jamais, de l'étude et de la méditation du droit Romain, comme *corrélatif*, pour ainsi dire, *auxiliaire et supplétif* du nouveau code Français? Et par une conséquence naturelle de son utilité, que pourrions-nous ajouter sur la nécessité d'une traduction de cet ouvrage, commandée par le respect qu'il a toujours obtenu des magistrats et des jurisconsultes les plus célèbres, par l'espèce de désuétude à laquelle quinze ans de révolution et d'instruction publique négligée ont réduit l'étude des classiques et de la latinité, enfin par la coexistence solennellement établie du droit Romain avec la nouvelle législation civile de la République (1)?

3°. S'il est permis de pressentir l'opinion du public en faveur d'un ouvrage dont l'utilité, nous dirons plus, la nécessité est incontestablement reconnue, peut-on révoquer en doute que les approbations honorables dont se trouve revêtu le grand et le beau travail de M. Hulot, n'en aient invariablement consacré le succès? Celle que le Gouvernement consulaire a donnée à cette traduction, s'est déjà manifestée d'une manière si éclatante et si glorieuse, qu'elle ne doit laisser à la prévention ou à l'opinion équivoque et incertaine, aucun prétexte de réclamer contre les témoignages qui peuvent avoir provo-

---

(1) C'est dans la conviction profonde où nous sommes que, par son exactitude et sa fidélité, la traduction de M. Hulot obtiendra les suffrages unanimes des magistrats et des jurisconsultes, que nous avons jugé convenable d'imprimer, à côté de cette traduction, le texte du droit Romain qui en deviendra par là l'objet de comparaison et comme le censeur continuel. Trop souvent les traductions isolées des originaux ont trompé la crédulité du lecteur privé de la faculté ou de la commodité de ce rapprochement nécessaire. Nous avons voulu le constituer plus particulièrement juge d'un travail, pour la juste appréciation duquel il lui seroit si facile de convaincre d'ignorance et d'infidélité un traducteur qui pourroit exciter sa défiance.

D'ailleurs, cette impression du texte offrira au public un avantage précieux et d'un autre genre, celui d'une édition correcte. On a pris pour modèle les *Pandectes Florentines*, dont le texte a été soigneusement conféré avec l'édition originale de Contius, celles de Denis Godefroy données par Anisson, Elzévirs, et avec plusieurs autres qui sont généralement les plus estimées. Les soins qu'on a apportés dans la correction des épreuves, nous font espérer que cette édition du Digeste, indépendamment même de la traduction, égalera en perfection typographique, si elle ne les surpasse, les meilleures éditions qui en existent d'ailleurs.

Source : BIU Cujas

qué un si équitable intérêt. Rappelons donc avec complaisance ce qu'en a pensé le second magistrat de la République ; cet homme aussi cher que nécessaire à l'ordre judiciaire qui s'est long-temps honoré des efforts de son zèle et du produit de ses lumières ; cet homme toujours recommandable, qui, dans le poste éminent où l'a fixé la confiance du peuple, éclaire et dirige plus particulièrement de ses regards infatigables la marche de la justice ; cet homme, dont le nom est devenu inséparable de l'existence et du mérite de notre nouveau code civil; cet homme enfin, dont le rapporteur, toujours judicieux et éloquent, de la commission de ce code, a écrit avec tant de justice et de vérité, que « le Consul *Cambacérès*, magistrat aussi » sage qu'éclairé, après avoir publié, il y a quelques années, un projet de » code, où les matières se trouvent classées avec autant de précision que » de méthode, n'eût rien laissé à faire à la commission, s'il eût pu donner » un libre essor à ses lumières et à ses principes, et si des circonstances » impérieuses et passagères n'eussent érigé en axiomes de droit des erreurs » qu'il ne partageoit pas (1) ».

---

(1) Les témoignages de ce juste et honorable intérêt sont consignés dans la lettre suivante, écrite au nom et par les ordres du consul Cambacérès, au fils de M. Hulot.

Paris, le 23 vendémiaire an 10.

Le secrétaire du consul Cambacérès, au citoyen Hulot.

« J'ai pris soin, citoyen, de mettre sous les yeux du consul Cambacérès, votre lettre » du 21 de ce mois et les pièces jointes, concernant l'impression de la traduction du » Digeste que feu M. votre père avoit entreprise avec tant de succès. *Le consul appré-* » *cioit beaucoup le mérite de M. Hulot, et il ne doute pas que la publication du grand et bel* » *ouvrage qu'il a laissé, ne présente un haut degré d'utilité.* Mais il pense qu'il sera difficile » d'obtenir des avances aussi considérables que celles que vous sollicitez pour cet objet. » Quoi qu'il en soit, cette demande doit être présentée au ministre de la justice, qui, » s'il y a lieu, se concertera avec celui de l'intérieur, pour la mettre sous les yeux du » gouvernement. Dans le cas où l'affaire en viendroit à ce point, le consul appuiera » volontiers le succès d'une *entreprise qu'il regarde comme très-avantageuse aux progrès de* » *nos lumières en législation.*

» J'ai l'honneur de vous saluer, *Signé* MONVEL. »

A cet inappréciable suffrage doit s'associer naturellement, et dans la hiérarchie des dignités, celui du ministre de la justice, qui écrivit dans le temps au même M. Hulot fils, les deux lettres ci-après :

Paris, 23 fructidor an 9.

Le ministre de la justice, au citoyen Hulot.

« J'ai examiné avec attention, citoyen, les fragmens que vous avez bien voulu me con- » fier, de la traduction du Digeste par feu M. Hulot, avocat au parlement. Il m'a paru

Source : BIU Cujas

L'appréciation éclairée et l'équitable protection du consul *Cambacérès* en faveur de la traduction du Digeste, étoient donc essentiellement du ressort et dans le domaine des lumières et de l'expérience législatives de cet estimable magistrat. Et qui oseroit réclamer contre le jugement qu'il a porté sur l'utilité du travail de M. Hulot? Qui pourroit, au contraire, ne pas fortifier d'un suffrage aussi précieux la haute confiance que doit inspirer cet ouvrage? Qui balanceroit enfin, à placer ses incertitudes ou ses défiances, s'il en pouvoit exister, sous la garantie des lumières et de la justice du second consul de la République?

4°. Une traduction du Digeste servira en grande partie de complément à tous les auteurs Français qui ont écrit sur le droit Romain, et même sur le droit Français. Les plus estimés, tels que Maynard, Dolive, Catelan, Furgole, Duperrier, Auzanet, Charondas, s'appuient sur la loi Romaine, la citent comme loi ou comme raison, et de préférence les lois du Digeste;

» que cette traduction étoit exacte, et qu'on y a surmonté avec beaucoup d'art les im-
» menses difficultés que présentoit cette courageuse entreprise. Je ne doute pas que la pu-
» blication de cet ouvrage ne soit tout à la fois utile et agréable à ceux qui aiment à re-
» monter aux sources premières de la jurisprudence, et se familiariser avec les principes
» dont le recueil des lois romaines sera toujours le dépôt le plus précieux. »

Paris, le 14 brumaire an 10.

« J'ai reçu, citoyen, votre lettre du 26 vendémiaire dernier, avec copie de celle que
» le second consul vous a fait écrire à l'occasion de la demande d'avances, formée par
» vous à l'effet de subvenir aux frais de l'impression de la traduction du Digeste. *L'opinion*
» *du consul Cambacérès sur le mérite et l'utilité de ce travail heureusement achevé par feu*
» *M. votre père, est celle de tous les hommes vraiment éclairés en législation.* Je regrette
» bien vivement que les principes d'économie prescrits par les circonstances, ne me per-
» mettent point de proposer en ce moment les mesures que vous sollicitez. Je ne puis même
» croire qu'elles soient absolument nécessaires à l'exécution de votre entreprise. Le meilleur
» appui sur lequel elle doive compter, c'est l'empressement du public à accueillir les ou-
» vrages marqués au coin d'une véritable utilité.

» Salut et fraternité, *Signé* ABRIAL. »

Des suffrages aussi imposans sont bien faits pour fixer l'opinion universelle sur le mérite de l'ouvrage que nous publions; et c'est leur puissante recommandation qui nous fait espérer d'avance que les magistrats, les jurisconsultes, les professeurs de législation, les docteurs en droit des pays étrangers, et généralement tous ceux qui s'intéressent aux progrès de la science des lois, s'imposeront l'obligation d'associer cet ouvrage à leur instruction, ou à celle de leurs élèves. Une excellente production dans quelque partie des sciences qu'elle soit, est une véritable conquête, au partage de laquelle sont appelés tous les hommes désireux de coopérer à l'amélioration de l'espèce humaine par la propagation des lumières et le perfectionnement de la civilisation.

Source : BIU Cujas

parce que les matières y sont traitées avec plus d'abondance et de profondeur que dans les autres parties du corps de droit civil. Des jurisconsultes du premier rang parmi les écrivains Français, comme Pothier, Domat, ont rapporté souvent en entier le texte de la loi; ce qui, pour les personnes non initiées dans la langue latine, laisse dans ces ouvrages de très-grands vides. Une traduction les remplit; elle fait plus, en amenant la loi à la lumière, elle en montre toutes les parties principales et accessoires, souvent utiles, souvent curieuses; elle présente dans ces textes des difficultés que l'auteur n'a pas traitées, qu'il n'a pas proposées, et que l'homme désireux de s'instruire va chercher à résoudre. Nous allons essayer de fortifier notre assertion par un exemple pris dans Domat; on concevra que l'on pouvoit en prendre, sans trop choisir, mille autres pareils. On verra combien cet excellent auteur peut être complété, aidé même dans son intention d'instruire, si l'on remplit la lacune de ses lois latines par une traduction française.

Lois civiles de Domat, livre 4, Tit. II; des Legs, sect. 4, art. 9.

« Si pour l'usage d'un fonds dont le testateur auroit légué l'usufruit, la servitude d'un passage étoit nécessaire sur un autre fonds de l'hérédité, l'héritier ou autre légataire à qui appartiendroit l'héritage qui devroit être sujet à la servitude la devroit souffrir; car le légataire doit jouir de l'héritage sujet à l'usufruit comme en jouissoit le testateur, qui prenoit son passage dans son propre fonds; et cet accessoire est tel qu'il est de l'intention du testateur qu'il suive le legs. »

Loi 15, §. 1, ff. De usu et usufructu et reditu, etc.

Qui duos fundos habebat, unum legavit, et alterius fundi usumfructum alii legavit. Quæro, si fructuarius ad fundum aliundè viam non habeat, quàm per illum fundum qui legatus est, an fructuario servitus debeatur? Respondit: quemadmodùm si in hereditate esset fundus per quem fructuario potest præstari via, secundùm voluntatem defuncti videtur id exigere ab herede, ita et in hac specie non aliter concedendum est legatario fundum vindicare, nisi priùs jus transeundi usufructuario præstet: ut hæc forma in agris servetur quæ vivo testatore obtinuerit; sive donec ususfructus permanet, sive dùm ad suam proprietatem redierit.

Tel est le morceau de Domat. Cette loi 15, §. 1, peut être ainsi traduite:

Un testateur qui avoit deux fonds de terre, après en avoir légué un, a

légué

Source : BIU Cujas

légué à une autre personne l'usufruit de l'autre fonds. Je demande si, dans le cas où, pour aller à ce fonds, l'usufruitier n'a point d'autre passage que par le fonds légué, la servitude est due à l'usufruitier? On a répondu: De même que, si le fonds par lequel on peut fournir un passage à l'usufruitier étoit resté dans l'hérédité, la volonté du défunt paroîtroit l'exiger de l'héritier, de même dans cette espèce, on ne doit pas permettre au légataire de revendiquer son fonds, sans qu'auparavant il ait accordé le droit de passage à l'usufruitier; de manière cependant que l'on conserve sur ces deux fonds, soit tant que durera l'usufruit, soit lorsqu'il sera réuni à la propriété, la même forme qui avoit lieu du vivant du testateur.

Domat dit, *l'héritier ou autre légataire . . . . la devroit souffrir.*

On remarque ici en passant que l'on ne sait pas bien ce que signifie *ou autre légataire*: le sens est, *l'héritier ou autre qui seroit légataire.*

Domat met *sur la même ligne* l'héritier et le légataire, quant à l'obligation de céder le passage; ce qu'il confirme par ces mots qui les rassemblent en une même condition, *la devroit souffrir.*

Une question bien naturelle se présente ici: A qui le légataire usufruitier peut-il demander la servitude de passage? Est-ce à l'héritier? Est-ce au légataire du fonds sur lequel il faut de nécessité prendre le passage? Domat n'en dit rien, ou plutôt il donneroit à croire que l'on peut former sa demande contre le légataire: ce qui cependant n'est pas possible, si l'on agit en vertu du testament; car le légataire n'est pas chargé de gratifier d'une servitude l'autre légataire. C'est l'héritier que cela regarde, comme le prononce en termes exprès la loi 44, §. 9, ff. *de legat.* 1. Autre chose seroit si l'usufruitier formoit sa demande contre le propriétaire du fonds, en faisant valoir la nécessité d'avoir sur lui un passage; mais il faudroit alors qu'il l'achetât de son argent.

La loi citée par Domat instruit davantage.

La difficulté ne peut pas être et n'est point pour un héritier. Aussi la loi pose l'espèce d'un usufruit sur un fonds et d'un légataire du fonds qui devroit le passage. Elle pose la question sur le fonds légué, elle prend pour type, pour principe *l'obligation de l'héritier qui doit accomplir la volonté du défunt.*

La loi ajoute, *de même dans cette espèce, &c.* cela veut-il dire que l'usufruitier pourra faire valoir contre le légataire du fonds la volonté du défunt? Non; cela seroit contraire à la loi 44, §. 9 *de legat.* 1. que l'on vient de citer, et contraire à la raison. Que veulent donc dire ces mots, *de même dans cette espèce?* Cela est d'autant plus embarrassant que la

Source : BIU Cujas

loi, en disant, *il en sera de même*, paroît prescrire d'agir tout autrement : ce qui engage le lecteur à approfondir ; et il pourra trouver que cela signifie, l'usufruitier *n'exigera pas* le passage, du légataire qui a le fonds destiné à la servitude, mais cet usufruitier l'exigera de l'héritier ; car c'est l'héritier qui doit exécuter la volonté du défunt. Pour cet effet, avant de délivrer le legs du fonds qui doit souffrir la servitude, il la fera consentir par le légataire. L'héritier, s'il gardoit le fonds destiné au passage, devroit le passage sur son fonds ; s'il remet ce fonds au légataire, il fera auparavant consentir le légataire à cette servitude. Mais c'est à l'héritier qu'il faut adresser la demande, c'est de lui qu'il faut *exiger* selon la volonté du testateur ; *c'est de lui que l'on exigera*, dit la loi. *De même dans cette espèce*, continue la loi, c'est-à-dire, l'usufruitier *exigera de l'héritier* qu'il lui fasse constituer par le légataire du fonds la servitude de passage.

De manière que l'on conserve sur ces deux fonds la même forme, continue la loi. Ce mot *forme* dit plus que *comme jouissoit le testateur*. Il donne ou réveille des idées propres à l'usufruit *formel*, qu'il applique à l'usufruit *causal* qui avoit lieu du vivant du testateur.

Sur ces fonds, ces mots de la loi désignent la forme et de l'héritage dominant et de l'héritage servant.

Soit lorsque l'usufruit sera réuni à la propriété ; la loi résout ici deux questions ultérieures. L'usufruit de ce fonds peut alors appartenir à un autre légataire ou à l'héritier lui-même. Dans ces deux cas, le fonds servant continuera de l'être, même au profit de l'héritier.

Cette loi, lue avec attention, indique beaucoup d'idées ; elle pose des différences, et prescrit des procédés différens tout en prescrivant un procédé semblable. Ce procédé est, dans tous les cas, de s'adresser à l'héritier seul, qui est chargé de remplir l'intention du testateur, même dans le cas où l'on auroit pu croire que cela regardoit le légataire. *Dans tous les cas*, c'est de lui que l'on doit exiger que cette volonté soit accomplie.

On sent combien la loi est plus riche que l'auteur qui l'a rapportée, que c'est pour le lecteur un complément désirable, non pas simplement par des notions positives au profit de la science, mais aussi par l'exercice des raisonnemens abstraits au profit de l'intelligence.

Quoiqu'il n'y ait pas lieu de douter que M. Hulot n'eût entièrement achevé sa traduction du Digeste, néanmoins quelques soins qu'on ait pris pour la rassembler toute, on n'a pu sur cinquante livres en avoir que quarante-quatre de suite et sans interruption ; sur les six derniers à peine a-t-on quelques fragmens. Cette dernière partie sera traduite par une personne

Source : BIU Cujas

versée depuis long-temps dans ces matières. M. Berthelot, ancien Docteur-agrégé de la faculté de droit de Paris, avocat au parlement et censeur royal pour la jurisprudence, a bien voulu se charger de compléter l'ouvrage de M. Hulot, son contemporain. Malgré les occupations journalières d'une chaire de législation qu'il remplit à l'école centrale du Gard, ce jurisconsulte a déjà fait plus de la moitié de son travail, qu'il s'étoit engagé à livrer dans l'espace de dix mois.

On trouvera dans cette dernière partie de la traduction une manière qui diffère un peu de celle de M. Hulot. On en peut voir dès-à-présent un échantillon dans le Traité *des Evictions et de la garantie formelle* (1) de M. Berthelot, où il traduit toutes les lois du Digeste et du Code sur cette matière. On y reconnoît l'auteur qui, au milieu de 1785, a développé dans une brochure sous son nom, contre un détracteur célèbre du droit Romain, des raisons péremptoires, et des connoissances choisies et étendues.

Le public aura ainsi le plaisir de voir deux manières de traduction qui peuvent être également recherchées. Sans nous permettre de diriger son jugement, que nous désirons obtenir favorable sur toute l'étendue de cet ouvrage, nous ferons ici quelques observations générales, qui indiqueront ce qu'on peut souhaiter pour une bonne traduction du Digeste.

Ceux qui connoissent comment le Digeste a été composé, savent que Justinien a voulu comprendre dans ce recueil toutes les matières du droit civil, Παν δεχομαι, comme contenant tout. Pour cet effet il mit à contribution tous les jurisconsultes distingués, tant anciens que modernes, dont les ouvrages étoient conservés. On conçoit que chacun d'eux a une manière d'écrire et de conduire ses idées, qui lui est particulière. *Africain*, solide, ingénieux et pénétrant, ne procède pas comme *Paul*, rude, entrecoupé et profond. *Ulpien*, large, doux même dans ses profondeurs, où l'on se perd tranquillement et sans qu'on s'en aperçoive, n'est pas comme *Tryphoninus*, plus continu, et par-là même plus clair et égarant moins dans des labyrinthes; ni comme *Julien*, égal, suivi et clair, fort et élevé, réunissant enfin tous les mérites. Aucun d'eux, si ce n'est *Julien*, n'approche de la manière de *Papinien*, toujours ferme, continu, s'élevant au milieu de la lumière par une montée rapide, dont le sommet peut à peine être atteint par les yeux.

Il faut donc que le traducteur s'attache à saisir le génie de chacun de

(1) Paris, 2 vol. in-12.

Source : BIU Cujas

ces jurisconsultes, et leur différente manière de rendre les mêmes choses. Si sa traduction vous donne la somme du sens avec des transpositions, des transitions adaptées à l'idiome français; s'il développe une idée confuse dans le texte, s'il cherche dans sa langue, et sur-tout dans le style du palais, des termes équivalens ou qui soient précisément de la même valeur, vous y trouverez les pensées de ces auteurs rendues d'une manière claire et élégante dans votre langue maternelle.

Si, d'un autre côté, on a l'art de vous donner en français intelligible la disposition originale de toutes les idées intégrantes d'une même idée principale, en sorte que sa structure vous soit représentée, non par équivalent, mais trait pour trait, place pour place, vous jouirez du latin et de l'original, vous distinguerez les divers styles, vous verrez des figures caractéristiques toutes différentes; dans chaque auteur en particulier vous étudierez son art d'établir des preuves. Vous trouverez, il est vrai, les difficultés du texte original; mais vous vous familiariserez avec elles, vous vous accoutumerez à les vaincre: ce qui va tout au profit du savoir et de l'intelligence.

Ces deux manières de traduire sont également bonnes. La première, très-agréable, doit plaire au grand nombre des lecteurs sages qui fuient la peine de déchiffrer un texte obscur, et désirent de s'entendre révéler les oracles de la jurisprudence. Celle, au contraire, qui tend à rendre tous les traits de l'original comme ils sont placés les uns à l'égard des autres, paroîtra peut-être moins coulante à ceux qui évitent la méditation; cependant elle doit avoir le suffrage des hommes difficiles, qui, en lisant le Digeste, aimeront à retrouver, même dans une traduction, l'esprit particulier, et comme le caractère, l'attitude et la physionomie de ses auteurs.

Source : BIU Cujas

PRÆFATIONES DIGESTORUM

IPSIUS JUSTINIANI TRES.

Prima, de conceptione Digestorum, ad Tribonianum.

PRÉFACES DU DIGESTE

FAITES PAR L'EMPEREUR JUSTINIEN.

Première Préface, sur la composition du Digeste, adressée à Tribonien.

L'empereur César Flavius Justinien, pieux, heureux, glorieux, vainqueur et triomphateur, toujours auguste, à Tribonien son questeur : Salut.

SOUS la protection de Dieu, qui a mis dans nos mains les rènes de l'empire, nous avons le bonheur de faire la guerre avec succès, de rendre notre règne glorieux dans les temps de paix, et de soutenir l'état qui est confié à nos soins : nous avons une telle confiance dans la toute-puissance du Très-Haut, que nous ne comptons ni sur la force de nos armes, ni sur le courage de nos soldats ou l'habileté de nos généraux, ni sur nos propres lumières ; mais nous mettons toute notre espérance dans la très-sainte Trinité, qui a créé le monde et qui en a arrangé les différentes parties.

1. Ayant observé que rien n'est plus digne de l'attention et de l'étude des hommes, que la disposition des lois qui règlent tout ce qui concerne les choses divines et humaines, et ne peuvent souffrir aucune injustice, nous avons remarqué que la suite des lois, depuis la fondation de Rome et les temps de Romulus, étoit dans une si grande confusion, que l'étude en étoit devenue infinie et au-dessus de la portée de l'intelligence humaine : c'est ce qui nous a engagés à commencer par examiner les ordonnances des princes nos prédécesseurs, à y faire les corrections nécessaires, et à en rendre l'intelligence facile. Nous les avons en conséquence renfermées dans un seul code, après les avoir débarrassées de toutes les ressemblances et

Imperator Cæsar Flavius Justinianus, pius, felix, inclytus, victor ac triumphator, semper augustus, Triboniano quæstori suo : Salutem.

DEO auctore nostrum gubernante imperium, quod nobis à cœlesti majestate traditum est, et bella feliciter peragimus, et pacem decoramus, et statum reipublicæ sustentamus : et ita nostros animos ad Dei omnipotentis erigimus adjutorium, ut neque armis confidamus, neque nostris militibus, neque bellorum ducibus, vel nostro ingenio, sed omnem spem ad solam referamus summæ providentiam Trinitatis, undè et mundi totius elementa processerunt, et eorum dispositio in orbem terrarum producta est.

§. 1. Cùm itaque nihil tam studiosum in omnibus rebus invenitur, quàm legum auctoritas quæ et divinas et humanas res benè disponit, et omnem iniquitatem expellit : reperimus autem omnem legum tramitem, qui ab urbe Roma condita et romuleis descendit temporibus, ita esse confusum, ut in infinitum extendatur, et nullius humanæ naturæ capacitate concludatur : primum nobis fuit studium, à sacratissimis retrò principibus initium sumere, et eorum constitutiones emendare, et viæ dilucidæ tradere : quatenùs in unum codicem congregatæ, et omni supervacua similitudine, et iniquissima discordia absolutæ, universis hominibus promptum

Source : BIU Cujas

suæ sinceritatis præbeant præsidium.

§. 2. Hocque opere consummato, in uno volumine, nostro nomine præfulgente, coadunato, cum ex paucis et tenuioribus relevati ad summam et plenissimam juris emendationem pervenire properaremus, et omnem romanam sanctionem et colligere, et emendare, et tot auctorum dispersa volumina uno codice indita ostendere, quod nemo alius neque sperare, neque optare ausus est : res quidem nobis difficillima, imò magis impossibilis videbatur, sed manibus ad cœlum erectis, et æterno auxilio invocato, eam quoque curam nostris reposuimus animis, Deo freti, qui et res penitùs desperatas donare, et consummare suæ virtutis magnitudine potest.

§. 3. Et ad tuæ sinceritatis optimum respeximus ministerium, tibique primo et hoc opus commisimus, ingenii tui documentis, ex nostri codicis ordinatione acceptis : et jussimus, quos probaveris tam ex facundissimis antecessoribus, quàm ex viris disertissimis togatis fori amplissimæ sedis, ad sociandum laborem eligere. His itaque collectis, et in nostrum palatium introductis, nobisque tuo testimonio placitis, totam rem faciendam permisimus : ita tamen, ut tui vigilantissimi animi gubernatione res omnis celebretur.

§. 4. Jubemus igitur vobis antiquorum prudentium, quibus auctoritatem conscribendarum interpretandarumque legum sacratissimi principes præbuerunt, libros ad jus romanum pertinentes et legere, et elimare : ut ex his omnis materia colligatur, nulla, secundùm quod possibile est, neque similitudine, neque dis-

de toutes les contradictions qu'elles avoient les unes avec les autres ; en sorte que leur pureté présente aujourd'hui à tous nos sujets un secours assuré dans leurs contestations.

2. Après avoir consommé cet ouvrage, et recueilli toutes ces constitutions dans un seul code, auquel nous avons donné notre nom, nous nous sommes trouvés encouragés, par le succès que nous avons eu dans ce travail, à entreprendre la correction pleine et entière de tout le droit civil, à recueillir et réformer toute la jurisprudence romaine, et à renfermer dans un seul volume tant de livres de jurisconsultes répandus de tous côtés. Ce dernier ouvrage étoit si considérable, que personne, avant nous, n'avoit osé en espérer, ni même en souhaiter l'exécution : nous l'avons regardé nous-mêmes comme très-difficile et presque impossible ; mais nous avons levé nos mains au ciel, et, après avoir invoqué le secours du Tout-puissant, nous nous sommes encore chargés de ce travail, nous appuyant toujours sur la protection de Dieu, qui peut accorder aux hommes l'exécution des choses les plus désespérées, et les cousommer lui-même par l'étendue infinie de sa toute-puissance.

3. Nous avons aussi eu égard à la sincérité de votre attachement pour nous, et nous avons cru devoir vous confier, avant tous les autres, le soin d'exécuter cet ouvrage, ayant déjà reçu des preuves de vos lumières par la composition de notre code. Nous vous avons permis d'associer à votre travail ceux que vous jugeriez à propos de choisir entre les habiles professeurs de droit, et les savans jurisconsultes attachés au barreau du grand sénat de Constantinople. Lorsque vous les avez eu choisis, nous avons approuvé votre choix ; et, les ayant rassemblés dans notre palais, nous leur avons confié toute l'exécution de cet ouvrage ; voulant cependant que leur travail fût éclairé de vos lumières, et que vous fussiez toujours à la tête de cette entreprise.

4. En conséquence, nous vous ordonnons de lire et de corriger les livres qu'ont écrit, sur le droit romain, les anciens jurisconsultes qui ont reçu des princes l'autorité de rédiger et d'interpréter les lois : en sorte que vous puissiez tirer de ces livres un corps de jurisprudence, dans lequel il ne se trouve, autant qu'il sera possible, ni deux lois sem-

Source : BIU Cujas

blables, ni deux lois contraires ; mais que votre recueil suffise seul et supplée à tous les autres livres. Comme il y a aussi d'autres jurisconsultes qui ont écrit des livres sur le droit, mais dont les écrits n'ont été autorisés ni par les princes, ni par l'usage, nous ne jugeons pas à propos que leur travail soit employé dans notre compilation.

5. Attendu que nos peuples doivent tenir cette collection de notre munificence impériale, nous voulons qu'elle forme un ouvrage achevé, et qu'on puisse regarder comme le temple et le sanctuaire de la justice. Vous diviserez tout le droit en cinquante livres et en un certain nombre de titres, en observant, selon que vous le jugerez plus convenable, l'ordre que nous avons suivi dans notre code, ou celui de l'édit perpétuel ; en sorte qu'on ne puisse rien désirer après cette collection, et que ces cinquante livres contiennent tout le droit ancien observé depuis près de quatorze cents ans. Ce droit, qui étoit ci-devant plein de confusion, se trouvera réformé par notre autorité, et le recueil que vous en ferez, formera comme un mur de clôture au delà duquel il n'y aura plus rien à chercher. Nous voulons que les jurisconsultes dont vous tirerez vos matériaux, aient tous une égale autorité, sans accorder aucune préférence aux uns sur les autres ; parce que ces jurisconsultes ne sont ni supérieurs, ni inférieurs les uns aux autres en tout, mais les uns ont excellé dans une partie, les autres dans une autre.

6. Vous ne vous réglerez pas non plus toujours, pour préférer un sentiment, sur le plus grand nombre des auteurs qui l'ont adopté : il est vrai qu'en général cette règle est la plus sage et la plus juste ; mais il peut arriver quelquefois que le sentiment d'un auteur, même le moins accrédité, l'emporte en certaines choses, sur un sentiment défendu par un plus grand nombre d'auteurs, et même par ceux qui ont une plus grande réputation. Ainsi, vous ne rejetterez pas tout-à-fait les notes qui ont été ajoutées aux écrits d'Emilius Papinien, d'après les écrits d'Ulpien, de Paul et de Marcien, quoique jusqu'ici ces notes n'aient eu aucune autorité, à cause de la grande déférence qu'on a eue pour les décisions de Papinien ; vous conserverez ces notes, et vous ne ferez pas de difficulté de

cordia derelicta : sed ex his hoc colligi quod unum pro omnibus sufficiat. Quia autem et alii libros ad jus pertinentes scripserunt, quorum scripturæ nullis auctoribus receptæ, nec usitatæ sunt, neque nos eorum volumina nostram inquietare dignamur sanctionem.

§. 5. Cùmque hæc materia summa nostri numinis liberalitate collecta fuerit, oportet eam pulcherrimo opere extruere, et quasi proprium et sanctissimum templum justitiæ consecrare : et in libros quinquaginta, et certos titulos totum jus digerere, tam secundùm nostri constitutionem codicis, quàm edicti perpetui imitationem, prout hoc vobis commodius esse potuerit : ut nihil extrà memoratam consummationem possit esse derelictum : sed his quinquaginta libris totum jus antiquum per millesimum et quadringentesimum penè annum confusum, et à nobis purgatum quasi quodam muro vallatum nihil extrà se habeat : omnibus auctoribus juris æqua dignitate pollentibus, et nemini quadam prærogativa servanda : quia non omnes in omnia, sed certi per certa, vel meliores, vel deteriores inveniuntur.

§. 6. Sed neque ex multitudine auctorum, quod melius et æquius est, judicatote : cùm possit unius forsitan et deterioris sententia et multas et majores in aliqua parte superare. Et ideò ea quæ antea in nobis Æmilii Papiniani ex Ulpiano et Paulo, necnon Marciano adscripta sunt, quæ antea nullam vim obtinebant propter honorem splendidissimi Papiniani, non statim respuere : sed si quid ex his ad repletionem summi ingenii Papiniani laborum, vel interpretationem necessarium esse perspexeritis, et hoc ponere legis vicem obtinens non moremini : ut omnes qui relati fuerint in hunc codicem prudentissimi viri habeant auctoritatem, tanquam si eorum studia ex principalibus constitutionibus pro-

Source : BIU Cujas

fecta, et nostro divino fuerant ore profusa : omnia enim meritò nostra facimus, quia ex nobis omnis eis impertietur auctoritas : nam qui non subtiliter factum emendat, laudabilior est eo qui primus invenit.

§. 7. Sed et hoc studiosum vobis esse volumus : ut, si quid in veteribus non benè positum libris inveniatis, vel aliquod superfluum, vel minùs perfectum, supervacua longitudine semota, et quod imperfectum est, repleatis, et omne opus moderatum et quàm pulcherrimum ostendatis. Hoc etiam nihilominùs observando : ut, si aliquid in veteribus legibus vel constitutionibus quas antiqui in suis libris imposuerunt, non rectè scriptum inveniatis, et hoc reformetis, et ordini moderato traditis ; ut hoc videatur esse verum, et optimum, et quasi ab initio scriptum, quod à vobis electum, et ibi positum fuerit : et nemo ex comparatione veteris voluminis quasi vitiosam scripturam arguere audeat. Cùm enim lege antiqua, quæ regia nuncupabatur, omne jus omnisque potestas populi romani in imperatoriam translata sunt potestatem, nos verò sanctionem omnem non dividimus in alias et alias conditorum partes, sed totam nostram esse volumus : quid possit antiquitas nostris legibus abrogare ? Et in tantum volumus eadem omnia, cùm reposita sunt, obtinere : ut, etsi aliter fuerant apud veteres conscripta, in contrarium autem in positione inveniantur, nullum crimen scripturæ imputetur, sed nostræ electioni hoc adscribatur.

leur donner force de loi, si vous trouvez qu'elles soient propres à servir de supplément ou d'interprétation aux écrits du savant Papinien. Tous les auteurs, dont vous emploierez les décisions dans votre recueil, auront l'autorité des plus habiles jurisconsultes, comme s'ils avoient travaillé à nos propres ordonnances, ou comme si leurs écrits étoient sortis de notre plume : car nous regardons, avec raison, comme nos ouvrages, ceux auxquels nous donnons notre autorité, et le prince qui réforme les décisions qui peuvent avoir quelque chose de répréhensible, ne mérite pas moins d'éloges que leur véritable auteur.

7. Nous désirons surtout, que vous vous attachiez à retrancher toutes les longueurs inutiles, et à réformer ce que vous trouverez d'imparfait, de mal rédigé, de superflu dans les ouvrages des anciens : de manière que votre recueil forme un chef-d'œuvre fait avec sagesse et discernement. Vous aurez soin aussi de réformer, corriger, et mettre en ordre les lois anciennes, ou les constitutions des princes, que les anciens jurisconsultes auront mal citées dans leurs écrits ; en sorte qu'on ne pourra regarder comme bons, véritables et sincères, que les textes que vous aurez approuvés, et que vous aurez vous-mêmes rapportés, sans que personne puisse inculper votre recueil, en faisant la comparaison des anciens ouvrages dont vous vous serez servi. Toute la puissance du peuple romain ayant été transférée dans la personne de l'empereur, par une loi ancienne qu'on appelle la loi royale, et notre intention étant de prendre sur nous toute la collection de la jurisprudence romaine, et non d'en partager l'autorité entre les différens auteurs qui y ont travaillé, l'ancienneté de leurs ouvrages ne peut avoir la force d'abroger les lois dont nous nous déclarons nous-mêmes l'auteur. Nous avons tellement résolu que tout ce qui entrera dans votre recueil soit observé en la même manière qu'il y sera mis, que nous voulons que, dans le cas où une disposition se trouvera différente et même contraire dans les anciens écrits et dans votre recueil, on regarde cette contrariété, non comme un vice des compilateurs, mais comme un effet de notre choix, et de la préférence que nous aurons accordée à ce que vous aurez jugé à propos d'insérer.

Source : BIU Cujas

8. Nous ne voulons pas, par conséquent, qu'il se trouve dans aucune partie de votre recueil, aucune antinomie (c'est le nom que les Grecs ont donné à la contrariété des lois), notre intention est qu'il y règne une conformité et un ordre qui n'éprouve aucun contradicteur.

9. Nous voulons aussi, comme nous l'avons déjà dit ci-dessus, que vous écartiez de votre recueil toutes les décisions semblables. Nous ne voulons pas que vous y fassiez entrer, comme faisant partie du droit ancien, les constitutions des princes que nous avons mises dans notre code, puisqu'elles ont reçu une autorité suffisante des auteurs qui les ont publiées; à moins cependant que vous ne jugiez à propos de rapporter ces constitutions pour la commodité de vos divisions, ou pour compléter votre ouvrage, ou pour une plus grande exactitude: ce que vous ferez néanmoins rarement, de peur qu'en rappelant continuellement ces constitutions, vous ne jetiez des épines dans cette prairie.

10. Nous vous défendons d'insérer dans votre recueil, les lois anciennes qui sont tombées en désuétude: car nous ne voulons admettre que la jurisprudence consacrée par les jugemens fréquemment rendus sur la même matière, ou par une longue coutume observée dans notre ville de Constantinople, conformément à ce qu'écrit Salvius Julien, que toutes les villes doivent suivre la coutume de Rome, qui est la capitale de toutes les autres villes de l'empire, et que ce n'est point à Rome à se conformer aux coutumes des villes particulières. Or ce que dit Salvius Julien, ne doit pas s'entendre simplement de Rome l'ancienne, mais encore de notre ville royale de Constantinople, qui, par la grace de Dieu, a été fondée sous de plus heureux auspices.

11. En conséquence, nous voulons que la justice soit rendue partout conformément à ces deux codes; savoir, celui des constitutions et celui du droit que vous allez rédiger. Nous pourrons aussi, par la suite, publier un livre en forme d'institutes, afin que les commençans puissent, après avoir reçu des principes simples, s'élever plus aisément à la connoissance d'une jurisprudence plus étendue.

12. Nous voulons que l'ouvrage que vous rédigerez, moyennant la grace de Dieu, porte le nom de Digeste ou de Pandectes, et nous défendons expressément aux jurisconsultes

§. 8. Nulla itaque in omnibus prædicti codicis membris antinomia (sic enim à vetustate græco vocabulo nuncupatur) aliquem sibi vindicet locum, sed sit una concordia, una consequentia, adversario nemine constituto.

§. 9. Sed et similitudinem, secundùm quod dictum est, ab hujusmodi consummatione volumus exulare, et ea quæ sacratissimis constitutionibus, quas in codicem nostrum redegimus, cauta sunt, iterùm poni ex veteri jure non concedimus: cùm divalium constitutionum sanctio sufficit ad eorum auctoritatem; nisi fortè vel propter divisionem, vel propter repletionem, vel propter pleniorem indaginem hoc contigerit, et hoc tamen perrarò, ne ex continuatione hujusmodi lapsus oriatur aliquid in tali prato spinosum.

§. 10. Sed et si quæ leges in veteribus libris positæ, jam in desuetudinem abierunt, nullo modo vobis easdem ponere permittimus: cùm hæc tantummodò obtinere volumus, quæ vel judiciorum frequentissimus ordo exercuit, vel longa consuetudo hujus almæ urbis comprobavit, secundùm Salvii Juliani scripturam, quæ indicat debere omnes civitates consuetudinem Romæ sequi, quæ caput est orbis terrarum, non ipsam alias civitates. Romam autem intelligendum est non solùm veterem, sed etiam regiam nostram, quæ Deo propitio cum melioribus condita est auguriis.

§. 11. Ideò jubemus, duobus istis codicibus omnia gubernari: uno constitutionum; altero juris enucleati, et in futurum codicem compositi: vel si quid aliud à nobis fuerit promulgatum institutionum vicem obtinens, ut rudis animus studiosi simplicibus enutritus, faciliùs ad altioris prudentiæ redigatur scientiam.

§. 12. Nostram autem consummationem, quæ à vobis Deo adnuente componetur, Digestorum vel Pandectarum nomen habere sancimus: nullis jurispe-

Source : BIU Cujas

ritis in posterum audentibus commentarios illi applicare, et verbositate sua supradicti codicis compendium confundere; quemadmodùm in antiquioribus factum est, cùm per contrarias interpretantium sententias, totum jus penè conturbatum est: sed sufficit per indices tantummodò et titulorum subtilitatem (quæ παράτιτλα nuncupantur) quædam admonitoria ejus facere, nullo ex interpretatione eorum vitio oriundo.

§. 13. Ne autem per scripturam aliqua fiat in posterum dubitatio: jubemus non per siglorum captiones, et compendiosa ænigmata, quæ multas per se et per suum vitium antinomias induxerunt, ejusdem codicis textum conscribi, etiamsi numerus librorum significatur, aut aliud quidquam: nec enim per specialia sigla numerorum manifestari, sed per litterarum consequentiam explanari concedimus.

§. 14. Hæc igitur omnia Deo placido facere tua prudentia unà cum aliis facundissimis viris studeat, et tam subtili quàm celerrimo fini tradere: ut codex consummatus, et in quinquaginta libros digestus offerratur in maximam et æternam rei memoriam, Deique omnipotentis prudentiæ argumentum, nostrique imperii vestrique ministerii gloriam. Data octavodecimo kal. Jan. Lampadio et Oreste viris clarissimis conss. 530.

Imperator Cæsar Flavius Justinianus Alemanicus, Gothicus, Francicus, Germanicus, Anticus, Alanicus, Vandalicus, Africanus, pius, felix, inclytus, victor ac triumphator, semper augustus, Theophilo, Dorotheo, Theodoro, Isidoro, Anatolio, Thalleleo, et Gratino viris illustribus antecessoribus; item et Salaminio viro disertissimo antecessori: Salutem.

Omnem reipublicæ nostræ sanctionem jam esse purgatam et compositam tam in quatuor libris institutionum seu elementorum, quàm in quinquaginta Digestorum seu Pandectarum, necnon in duodecim imperialium constitutionum, quis ampliùs quàm vos cognoscit? Et omnia quidem quæ oportuerat et ab initio mand'avoir la témérité d'y ajouter leurs commentaires, et de répandre par leur verbiage de la confusion dans ce recueil, comme cela est arrivé ci-devant; car presque toute la jurisprudence s'est trouvée renversée par les contradictions des commentateurs. Il suffira de composer des sommaires, et de mettre au commencement des titres, quelques avertissemens qu'on appelle paratitles, sans qu'on puisse les altérer en les interprétant.

13. Et, afin que la forme dans laquelle ce recueil sera écrit, ne donne point lieu par la suite à de nouvelles difficultés, nous vous défendons d'écrire les mots en abrégé; cette manière d'écrire est défectueuse et a causé plusieurs antinomies: ainsi vous ne vous servirez pas de chiffres ou notes abrégées, même pour indiquer le nombre des livres ou toute autre chose; car nous voulons que le nombre des livres soit exprimé en toutes lettres, et non par des chiffres particuliers.

14. Faites donc tous vos efforts, avec les habiles jurisconsultes qui vous sont associés, pour consommer cet ouvrage, avec la grace de Dieu, promptement et savamment, afin que votre recueil, divisé en cinquante livres, passe à la postérité la plus reculée, pour lui servir de témoignage de la protection particulière dont Dieu nous a honorés, et pour la gloire de notre règne et de vos travaux. Donné le dix-huit des calendes de Janvier, sous le consulat de Lampade et d'Oreste (année de J. C. 530).

L'empereur César Flavius Justinien, vainqueur des Allemands, des Goths, des Francs, des Germains, des Antes, des Alains, des Vendales, des Africains, pieux, heureux, glorieux, vainqueur et triomphateur, toujours auguste, à Théophile, Dorothée, Théodore, Isidore, Anatolius, Thalleleus et Gratinus, hommes illustres, professeurs de droit; et à Salaminius, aussi très-habile professeur de droit: Salut.

Personne ne sait mieux que vous, que nous avons réformé toute la jurisprudence de l'empire, et que nous l'avons recueillie tant dans quatre livres d'institutes ou d'élémens, que dans cinquante livres du Digeste ou des Pandectes, et dans douze livres qui renferment les constitutions des empereurs. Nous avons aussi donné nos lettres, écrites en grec et en

Source : BIU Cujas

latin, que nous souhaitons transmettre à la postérité, par lesquelles nous avons ordonné ce qu'il convenoit de faire en commençant cet ouvrage, et l'usage que nous voulions qu'on en fît, après l'avoir approuvé, lorsqu'il a été consommé. Mais, comme c'est vous principalement, et les autres professeurs qui seront appelés par la suite à enseigner la jurisprudence, qui devez savoir quelles matières nous trouvons à propos qu'on explique aux étudians, et les temps dans lesquels il conviendra de les leur proposer, pour les rendre plus parfaits et plus habiles, nous avons cru devoir vous adresser en particulier cette lettre, afin que vous, et les professeurs qui enseigneront par la suite la jurisprudence, parcouriez glorieusement cette carrière honorable, en suivant les règles que nous vous prescrivons. Il est d'abord hors de doute que les institutes doivent avoir la première place dans votre enseignement, parce qu'elles donnent les premiers élémens de la jurisprudence. Des cinquante livres du Digeste, nous croyons que trente-six suffiront pour faire la matière de vos leçons et pour l'instruction des étudians : mais nous devons vous exposer quel ordre vous devez suivre dans l'explication de ces livres, et en vous rappelant l'ancien usage que vous observiez dans vos leçons, vous montrer l'utilité du nouveau recueil que nous avons fait composer, et vous instruire des règles que vous devez suivre, pour le temps qui doit être employé à l'étude de chaque partie ; de manière que vous ne laissiez rien ignorer de toute la science du droit.

1. Anciennement, comme vous le savez vous-mêmes, dans cette quantité considérable de lois qui étoient répandues dans deux mille volumes et plus de trois millions de paragraphes, les maîtres n'enseignoient que six livres, encore étoient-ils pleins de confusion et contenoient très-peu de choses utiles : tout le reste étoit tombé en désuétude, et personne n'en faisoit usage. Dans ces six livres, on comprenoit les institutes de Gaïus et quatre traités particuliers, l'un de l'ancienne action dotale, l'autre des tutelles, le troisième et le quatrième des testamens et des legs : les étudians n'apprenoient pas même ces traités en entier ; ensuite, on leur faisoit passer plusieurs endroits qu'on regardoit comme inutiles. Telle étoit la matière de l'étude de la première année, et post omnium consummationem, factum libenter admittentes, definire, jam per nostras orationes tam græca lingua quàm Romanorum, quas æternas fieri optamus, explicita sunt. Sed cùm vos et omnes posteà professores legitimæ scientiæ constitutos etiam hoc oportuerat scire, quid et in quibus temporibus tradi necessarium studiosis credimus, ut ex hoc optimi atque eruditissimi efficiantur : ideo præsentem divinam orationem ad vos præcipuè faciendam existimamus, quatenus tam prudentia vestra quàm cæteri antecessores, qui eandem artem in omne ævum exercere maluerint, nostris regulis observatis, inclytam viam eruditionis legitimæ possint ambulare. Itaque dubio procul quidem est, necesse esse institutiones in omnibus studiis primum sibi vindicare locum, utpotè prima vestigia ejus scientiæ mediocriter tradentes, ex libris autem quinquaginta nostrorum Digestorum sex et triginta tantummodò sufficere tam ad vestram expositionem, quàm ad juventutis eruditionem judicamus : sed ordinem eorum, et tramites per quos ambulandum est, manifestare, tempestivum nobis esse videtur : et vos in memoriam quidem eorum quæ anteà tradebatis, redigere : ostendere autem novellæ nostræ compositionis tam utilitatem quàm tempora, ut nihil hujusmodi artis relinquatur incognitum.

§. 1. Et anteà quidem (quemadmodùm et vestra scit prudentia) ex tanta legum multitudine, quæ in librorum quidem duo millia, versuum autem tricies centena extendebatur, nihil aliud nisi sex tantummodò libros et ipsos confusos, et jura utilia in se perrarò habentes, à voce magistra studiosi accipiebant, cæteris jam desuetis, jam omnibus inviis. In his autem sex libris, Gaii nostri institutiones, et libri singulares quatuor, primus de illa vetere re uxoria, secundus de tutelis, et tertius necnon quartus de testamentis et de legatis connumerabantur : quos nec totos per sequentias accipiebant, sed multas partes eorum quasi supervacuas præteribant. Et primi anni

Source : BIU Cujas

hoc opus legentibus tradebatur non secundùm edicti perpetui ordinationem, sed passim, et quasi per saturam collectum, utile cum inutilibus mixtum, maxima parte inutilibus deputata. In secundo autem anno præpostera ordinatione habita, prima pars legum eis tradebatur, quibusdam certis titulis ab ea exceptis : cùm erat enorme post institutiones aliquod legere, quàm quod in legibus et primum positum est, et istam nuncupationem meruerit. Post eorum verò lectionem, neque illam continuam, sed particularem, et ex magna parte inutilem constitutam, tituli alii eis tradebantur tam ex illa parte legum quæ de judiciis nuncupatur, et ipsis non continuam, sed raram utilium recitationem præbentibus, quasi cætero toto volumine inutili constituto : quàm ex illa quæ de rebus appellatur, septem libris semotis, et in his multis partibus legentibus inviis, utpotè non idoneis, neque aptissimis ad eruditionem constitutis. In tertio autem anno quod ex utroque volumine, id est, de rebus vel de judiciis, in secundo anno non erat traditum, accipiebant secundùm vicissitudinem utriusque voluminis : et ad sublimissimum Papinianum, ejusque responsa iter eis aperiebatur. Et ex prædicta responsorum consummatione, quæ decimo et nono libro concludebatur, octo tantummodò libros accipiebant : nec eorum totum corpus eis tradebatur, sed pauca ex multis, ea brevissima ex amplissimis : ut adhuc sitientes ab eis recederent. His igitur solis à professoribus traditis, Pauliana responsa per semetipsos recitabant : neque hæc in solidum, sed per imperfectum, et jam quodammodo malè consuetum inconsequentiæ cursum. Et hinc erat in quartum annum omnis antiquæ prudentiæ finis : ut, si quis ea quæ recitabant, enumerare malit, computatione habita inveniat ex tam immensa legum multitudine vix versuum sexaginta millia eos vacuæ notionis perlegere : omnibus aliis deviis et incognitis, et tunc tantummodò ex aliqua minima parte recitandis, quotiens vel judiciorum usus hoc fieri coëgerit, vel ipsi magistri legum aliquid ex his perlegere festinabatis,

née ; l'ouvrage qu'on proposoit aux étudians, n'étoit pas disposé suivant l'ordre de l'édit perpétuel ; le recueil en étoit mal fait et rebutant, les choses utiles y étoient mêlées confusément avec celles qui ne l'étoient pas, et ces dernières tenoient encore la plus grande partie de cette collection informe. Dans la seconde année, sans avoir aucun égard au bon ordre, on mettoit entre les mains des jeunes gens la première partie des lois, dont on exceptoit certains titres. Or il est contre toute règle d'enseigner, après les institutes, autre chose que le commencement des lois, qu'on appelle par cette raison la première partie des lois. Après avoir enseigné cette partie, sans aucune suite, et par différens lambeaux, ce qui rendoit cette étude en grande partie inutile, on donnoit aux étudians certains autres titres qui se trouvent dans la partie des lois qui est intitulée des jugemens : on ne suivoit aucun ordre, on choisissoit rarement les choses utiles, et on regardoit le reste du volume comme superflu. On donnoit aussi certains titres qui se trouvent dans la partie intitulée des choses : on en retranchoit sept livres entiers, et dans ceux qu'on conservoit, on écartoit encore plusieurs endroits qui n'étoient pas clairs, et qui par cette raison n'étoient pas propres à l'instruction des jeunes gens. Dans la troisième année, on enseignoit aux étudians ce qu'on leur avoit fait passer dans les parties intitulées des jugemens et des choses, en observant un certain tour entre ces deux parties ; ensuite on expliquoit le savant Papinien, et on proposoit l'étude de ses réponses. Des dix-neuf livres que forment ces réponses, on en faisoit voir aux étudians seulement huit ; on ne les donnoit pas même entiers, on en expliquoit très-peu de chose, et on choisissoit les plus courtes réponses : en sorte que les jeunes gens sortoient sans être fort instruits. Après avoir reçu seulement ces traités de leurs professeurs, les écoliers étudioient par eux-mêmes les réponses de Paul, non en entier, mais en observant un ordre fort imparfait et tout décousu. C'étoit ainsi que se terminoit toute l'étude du droit dans la quatrième année ; en sorte que, si on veut compter en détail ce que les professeurs enseignoient, on verra que, dans cette immense quantité de lois, ils faisoient voir à peine soixante mille paragraphes de peu d'utilité : pour le reste, il étoit absolument

Source : BIU Cujas

lument inconnu, à moins qu'on ne se trouvât obligé d'en citer quelques fragmens dans les causes judiciaires, ou que les maîtres ne s'en procurassent une légère idée, en parcourant à la hâte les ouvrages des jurisconsultes, afin de conserver une supériorité de lumières sur leurs écoliers. Tels sont les monumens de l'ancienne érudition dans les lois, comme vous pouvez vous-mêmes en rendre témoignage.

2. Quant à nous cette disette de lois nous a fait pitié, et nous a engagés à ouvrir les trésors de la jurisprudence à tous ceux qui en voudroient profiter; et ces trésors, dispersés par vos mains, contribueront à former des orateurs habiles dans les lois. Dans la première année, les étudians s'appliqueront à nos institutes, que nous avons rédigées d'après tous les anciens livres des institutes, dont nous avons écarté tout ce qu'il y avoit de confus et de bourbeux, pour mettre les jeunes gens en état de puiser dans une eau pure, et que nous avons fait composer par l'illustre Tribonien, qui a rempli les charges de questeur de notre palais et de consul, et par deux d'entre vous; savoir, Théophile et Dorothée, tous deux très-savans professeurs de droit. Nous voulons que, dans le reste de la première année, on fasse voir aux étudians, ainsi que l'ordre le demande la première partie des lois que les Grecs appellent πρῶτα: on ne peut rien enseigner avant cette partie, parce qu'elle est la première et n'a par conséquent rien devant elle. C'est ainsi que nous voulons que commence et que finisse la première année des études de droit. Nous défendons qu'on donne aux étudians le nom frivole et ridicule d'écoliers de deux liards, qu'on leur a donné ci-devant; nous voulons qu'ils soient appelés, à perpétuité, les nouveaux Justiniens. Ainsi ceux qui désireront s'instruire dans la science des lois, mériteront de porter notre nom dès le commencement de leurs études; parce qu'ils auront entre les mains le volume des institutes que nous avons composé. Le nom ridicule qu'on leur donnoit ci-devant, pouvoit bien convenir à l'ancienne confusion qui régnoit dans les lois qu'on leur apprenoit; mais aujourd'hui, qu'on leur propose des lois claires et bien rédigées, ils méritent de porter un nom plus brillant.

3. Dans la seconde année, pendant laquelle nous conservons aux étudians le nom d'éco-

batis, ut sit vobis aliquid ampliùs discipulorum peritia. Et hæc quidem fuerant antiquæ eruditionis monumenta, secundùm quod et vestro testimonio confirmatur.

§. 2. Nos verò tantam penuriam legum invenientes, et hoc miserrimum judicantes, legitimos thesauros volentibus aperimus, quibus per vestram prudentiam quodammodo erogatis, ditissimi legum oratores efficiantur discipuli. Et primo quidem anno nostras hauriant institutiones, ex omni penè veterum institutionum corpore elimatas, et ab omnibus turbidis fontibus in unum liquidum stagnum conrivatas, tam per Tribonianum virum magnificum magistrum et ex quæstore sacri palatii nostri et ex consule, quàm duos è vobis, id est, Theophilum et Dorotheum facundissimos antecessores. In reliquam vero anni partem secundùm optimam consequentiam primam legum partem eis tradi sancimus, quæ græco vocabulo πρῶτα nuncupatur, qua nihil est anterius: quia quod primum est, aliud ante se habere non potest: et hæc eis exordium et finem eruditionis primi anni esse decernimus. Cujus auditores non volumus vetere tam frivolo quàm ridiculo cognomine *Dupondios* appellari, sed Justinianos novos nuncupari, et hoc in omne futurum ævum obtinere censemus: ut hi qui rudes adhuc legitimæ scientiæ adspirent, et scita prioris anni accipere maluerint, nostrum nomen mereant: quia illicò tradendum eis est primum volumen quod nobis emanavit auctoribus: anteà enim dignum antiqua confusione legum cognomen habebant; cùm autem leges jam clarè et dilucidè animis eorum tradendæ erant, necesse erat eos et cognomine mutato fulgere.

§. 3. In secundo autem anno, per quem ex edicto eis nomen anteà positum, et à

Source : BIU Cujas

nobis probatur, vel de judiciis libros septem, vel de rebus octo accipere eos sancimus, secundùm quod temporis vicissitudo indulserit, quam intactam observari præcipimus : sed eosdem libros de judiciis vel de rebus totos, et per suam consequentiam accipiant, nullo penitùs ex his derelicto : quia omnia nova pulchritudine sunt decorata, nullo inutili, nullo desueto in his penitùs inveniendo. Alterutri autem eorumdem volumini, id est, de judiciis vel de rebus adjungi in secundi anni audientiam volumus quatuor libros singulares, quos ex omni compositione quatuordecim librorum excerpsimus : ex collectione quidem tripartiti voluminis, quod pro dotibus composuimus, uno libro excerpto : ex duobus autem de tutelis et curationibus, uno ; ut ex gemino volumine de testamentis, uno ; et ex septem libris de legatis et fideicommissis, et quæ circà ea sunt, simili modo uno tantùm libro. Hos igitur quatuor libros, qui in primordiis singularum memoratarum compositionum positi sunt, tantummodò à vobis eis tradi sancimus, cæteris decem opportuno tempore conservandis : quia neque possibile est, neque anni secundi tempus sufficit ad istorum quatuordecim librorum magistra voce eis tradendorum recitationem.

§. 4. Tertii insuper anni doctrina talem ordinem sortiatur, ut sive libros de judiciis, sive de rebus secundùm vices legere eis sors tulerit, concurrat eis tripartita legum singularium dispositio : et in primis liber singularis ad hypothecariam formulam, quem opportuno loco, in quo de hypothecis loquimur, posuimus : ut cùm æmula sit pigneratitiis actionibus quæ in libris de rebus positæ sunt, non abhorreat eorum vicinitatem : cùm circà easdem res ambabus penè idem studium est. Et post eundem librum singularem alius liber similiter eis aperiatur, quem ad edictum ædilium, et de redhibitoria actione, et de evictionibus, nec non duplæ stipulatione composuimus : cùm enim quæ pro emptionibus et venditionibus legibus cauta sunt, in libris de rebus præfulgent ; hæ autem omnes quas diximus definitiones in ultima parte prioris edicti fuerant

liers de l'édit, qu'ils portoient ci-devant, ou leur fera voir, ou les sept livres qui composent la partie intitulée des jugemens, ou les huit livres qui composent la partie intitulée des choses, en observant un tour alternatif entre ces parties : mais nous voulons que les étudians voyent ces livres des jugemens, ou des choses en entier et de suite, sans en rien passer ; parce que tout ce qui y est contenu a reçu une nouvelle clarté, et qu'on n'y trouvera plus rien qui soit inutile ou hors d'usage. A l'étude de l'une de ces deux parties des jugemens ou des choses, nous voulons qu'on joigne, dans la seconde année, quatre livres particuliers pris dans les quatorze livres qui suivent ; savoir, un livre des trois que nous avons rédigés sur la matière dotale, un des deux livres des tutelles ou curatelles, un des deux livres de la matière testamentaire, et un des sept livres qui traitent des legs et des fidéicommis, ou qui sont auprès de ce traité. Notre intention est donc que vous enseigniez aux écoliers chaque premier livre de ces traités, réservant les dix autres pour un temps plus favorable ; parce qu'il seroit impossible d'enseigner, pendant l'espace de la seconde année, ces quatorze livres en entier.

4. Pour la troisième année, on observera l'ordre suivant : on fera voir aux étudians les livres des jugemens ou ceux des choses, suivant que le tour se présentera, et on y joindra trois traités particuliers ; on expliquera sur-tout le livre qui traite de la formule hypothécaire, que nous avons placé dans l'endroit où nous parlons des hypothèques ; parce que la formule hypothécaire ayant une grande liaison avec les actions qui naissent du contrat de gage, dont il est traité dans les livres des choses, ces deux traités n'ont pas dû être éloignés l'un de l'autre, d'autant qu'ils renferment à peu près la même matière. Après ce traité particulier, on enseignera celui de l'édit des édiles, de l'action redhibitoire, des évictions et de la stipulation du double en cas d'éviction. En effet, comme on trouve dans le traité des choses, le contrat d'achat et vente, et que les chapitres dont nous venons de parler se trouvoient à la fin du premier édit, nous avons jugé à

Source : BIU Cujas

propos de les rapprocher, afin qu'ils ne fussent pas si éloignés du contrat de vente auquel ils appartiennent. Nous avons placé l'étude de ces trois livres avec celle du savant Papinien, dont les écoliers lisoient ci-devant les livres dans la troisième année, non en entier, mais par parties détachées. Pour vous l'élégant Papinien donnera une belle matière à vos leçons, si vous consultez non-seulement ses dix-neuf livres de réponses, mais encore ses trente-sept livres de questions, ses deux livres de règles, son traité des adultères, et tout ce que nous en avons rapporté dans les différens endroits de notre Digeste. Afin que les écoliers de la troisième année ne perdent pas le beau nom de Papinianistes qu'ils portoient, et qu'ils ne soient pas privés de la fête qu'ils célébroient en son honneur, nous avons arrangé avec beaucoup d'art leur étude ; car nous avons rempli le livre de la formule hypothécaire de textes tirés de Papinien, pour que les écoliers de cette année conservassent leur nom de Papinianistes, et qu'en se rappelant un nom si beau, ils pussent se réjouir et célébrer à l'ordinaire la fête établie entre eux, lorsqu'ils commencent l'étude de cet habile jurisconsulte : notre intention a été aussi d'éterniser la mémoire du grand Papinien. C'est ainsi que se terminera la troisième année de l'étude du droit.

5. Les écoliers de la quatrième année ont coutume de s'appeler du mot grec λύτας, c'est-à-dire, propres à décider les questions de droit : ils conserveront ce nom, s'ils le jugent à propos ; mais, au lieu de l'étude des réponses de Paul, dont ils lisoient tout au plus dix-huit livres, sur les vingt-trois que Paul a écrits, sans garder aucun ordre dans cette étude, comme nous l'avons déjà dit, ils auront soin de lire assidûment les dix livres qui restent des quatorze dont nous avons parlé ci-dessus : ils tireront un plus grand fruit de l'étude de ces livres, que de celles des réponses de Paul. L'ordre que nous prescrivons ici aux jeunes gens, en leur faisant lire les dix-sept livres qui forment la quatrième et la cinquième partie du Digeste, en suivant la division du Digeste en sept parties, confirmera la vérité de

positæ : necesssariò eas in anteriorem locum transtulimus, ne à venditioni, quarum quasi ministræ sunt, vicinitate ulteriùs devagentur. Et hos tres libros cum acutissimi Papiniani lectione tradendos posuimus, quorum volumina in tertio anno studiosi recitabant, non ex omni eorum corpore, sed sparsim pauca ex multis et in hac parte accipientes. Vobis autem pulcherrimus Papinianus non solùm ex responsis quæ in decem et novem libros composita fuerant, sed etiam ex libris septem et triginta quæstionum, et gemino volumine definitionum, nec non de adulteriis, et penè omni ejus expositione in omni nostrorum Digestorum ordinatione præfulgens propriis partibus præclarus sui recitationem præbebit. Ne autem tertii anni auditores, quos Papinianistas vocant, nomen et festivitatem ejus amittere videantur, ipse iterùm in tertium annum per bellissimam machinationem introductus est : librum enim hypothecariæ ex primordiis plenum ejusdem maximi Papiniani fecimus lectione, ut et nomen ex eo habeant, et Papinianistæ vocentur, et ejus reminiscentes, et lætificentur, et festum diem, quem cùm primùm leges ejus accipiebant, celebrare solebant, peragant : et maneat viri sublimissimi præfectorii Papiniani et per hoc in æternum memoria ; hocque termino tertii anni doctrina concludatur.

§. 5. Sed quia solitum est anni quarti studiosos græco et consueto quodam vocabulo λύτας appellari, habeant quidem si maluerint hoc cognomen : pro responsis autem prudentissimi Pauli, quæ anteà ex libris viginti tribus vix in decem et octo recitabant, per jam expositam confusionem eos legentes, decem libros singulares, qui ex quatuordecim, quos anteà enumeravimus, supersunt, studeant lectitare : multò majoris et amplioris prudentiæ ex eis thesaurum consecuturi, quàm quem ex Paulianis habebant responsis. Et ita omnis ordo librorum singularium à nobis compositus, et in decem et septem libros partitus eorum animis imponetur : quem in duabus Digestorum partibus posuimus, id est,

Source : BIU Cujas

quarta et quinta secundùm septem partium distributionem : et quod jam primis verbis orationis nostræ posuimus, verum inveniatur, ut ex triginta sex librorum recitatione fiant juvenes perfecti, et ad omne opus legitimum instructi, et nostro tempore non indigni : duabus aliis partibus, id est, sexta et septima nostrorum Digestorum, quæ in quatuordecim libros compositæ sunt, eisdem positis, ut possint postea eos et legere, et in judiciis ostendere. Quibus si bene sese imbuerint, et in quinti anni, quo προλυται nuncupantur, metas, constitutionum codicem tam legere, quàm subtiliter intelligere studeant : nihil eis legitimæ scientiæ deerit, sed omnem ab initio usque ad finem suis animis amplectantur ; et, quod penè in alia nulla evenit arte, cùm etsi vilissimæ sint, omnes tamen infinitæ sunt, hæc sola scientia habeat finem mirabilem, in præsenti tempore à nobis sortita.

§. 6. Discipuli igitur, omnibus eis legitimis arcanis reseratis, nihil habeant absconditum : sed omnibus perlectis, quæ nobis per Triboniani viri excelsi ministerium, cæterorumque composita sunt, et oratores maximi, et justitiæ satellites inveniantur, et judiciorum optimi tam athletæ quàm gubernatores in omni loco ævoque felices.

§. 7. Hæc autem tria volumina à nobis composita tradi eis, tam in regiis urbibus, quàm in Berytiensium pulcherrima civitate, quam et legum nutricem benè quis appellet, tantummodò volumus : quod jam et à retrò principibus constitutum est, et non in aliis locis, quæ à majoribus tale non meruerint privilegium : quia audivimus etiam in Alexandrina splendidissima civitate, et in Cæsariensium, et in aliis, quosdam imperitos homines devagari, et doctrinam discipulis adulterinam tradere, quos sub hac interminatione ab hoc conamine repellimus, ut si ausi fuerint in posterum in hoc perpetrare, et extra urbes regias,

ce que nous avons avancé au commencement de cette lettre, en disant que, par l'étude des trente-six premiers livres du Digeste, les jeunes gens deviendront habiles dans le droit, et se rendront dignes de vivre dans un siècle éclairé comme le nôtre. Nous abandonnons les deux autres parties du Digeste, savoir, la sixième et la septième, qui forment quatorze livres, à leur étude particulière : ils les étudieront eux-mêmes, pour être en état de les citer en jugement. Après s'être bien remplis de l'étude du Digeste, les écoliers, dans la cinquième année, dans laquelle on les appelle προλυται, c'est-à-dire plus parfaits, s'appliqueront à lire et à étudier le code des constitutions impériales. Ils n'ignoreront ainsi aucune partie de la jurisprudence, depuis la première jusqu'à la dernière : en sorte que ce qui n'arrive presque point dans les autres sciences, qui, quoique fort au-dessous de la jurisprudence, sont cependant d'une étude infinie, aura lieu dans la science des lois, à laquelle nous avons mis des bornes par le travail admirable que nous avons fait composer.

6. Notre intention est, par conséquent, qu'il n'y ait rien de caché dans la science des lois pour les écoliers, à qui nous ouvrons tous les trésors de la jurisprudence, et qu'en étudiant le recueil que nous avons fait composer par les soins de l'illustre Tribonien et des autres personnes que nous avons employées à cet ouvrage, ils deviennent d'habiles orateurs, de bons officiers de la justice ; qu'ils soient également propres à défendre les causes et à rendre les jugemens, et qu'ils soient heureux dans tous les pays et pendant toute leur vie.

7. Nous voulons que la jurisprudence ne soit enseignée, conformément à ces trois recueils, que dans nos villes royales de Rome et de Constantinople, et dans la ville célèbre de Béryte, qu'on peut avec raison appeler la nourrice des lois ; les princes nos prédécesseurs l'ont déjà ordonné ainsi. Nous défendons qu'on l'enseigne dans les autres lieux qui n'ont pas reçu ce privilége des princes ; et, comme nous avons appris que certains ignorans se sont répandus dans les villes d'Alexandrie et de Césarée, et qu'ils y enseignent aux écoliers une mauvaise doctrine, nous leur défendons de continuer ; et si quelqu'un a la témérité d'enseigner les lois, hors de nos villes royales et de celle de Béryte, il sera condamné en

Source : BIU Cujas

l'amende de dix livres d'or, et banni de la ville dans laquelle, sous prétexte d'enseigner les lois, il aura lui-même contrevenu aux lois.

8. Nous répétons encore ici ce que nous avons expressément déclaré dans l'ordonnance que nous avons rendue, lorsque nous avons fait commencer cet ouvrage, et dans une autre que nous avons écrite depuis qu'il est achevé: c'est que nous défendons à toutes personnes de se servir de notes et d'abréviations: ce qui pourroit altérer cet ouvrage. Les copistes qui commettront un tel délit seront punis extraordinairement, et en outre obligés de rendre le prix du livre au double, à celui à qui ils l'auront ainsi vendu, sans qu'il en eût connoissance; car ceux qui achèteront des livres ainsi abrégés n'en pourront faire aucun usage, parce qu'aucun juge ne souffrira qu'un pareil livre soit cité, et ordonnera qu'il soit regardé comme non écrit.

9. Nous défendons aussi, sous des peines très-sévères, à ceux qui étudient dans notre ville de Constantinople ou dans celle de Béryte, de se livrer à ces jeux bas et indignes, qui ne conviennent qu'à des esclaves, et qui finissent toujours par nuire à quelqu'un; et de commettre aucun autre délit contre leurs professeurs et contre leurs compagnons d'étude, sur-tout ceux qui sont encore novices dans l'étude des lois. Peut-on en effet appeler des jeux, ce qui devient la source de plusieurs crimes? Nous ne souffrirons en aucune façon, ces sortes de licences, et nous voulons établir le bon ordre dans les études, et pour le temps présent et pour la postérité. Il faut avant tout former son esprit, et chercher ensuite à se rendre habile dans les sciences.

10. Le préfet de cette ville aura soin de veiller sur les délits que pourroient commettre, tant les écoliers que les copistes, en transgressant notre ordonnance, et il les punira suivant l'exigence des cas. Dans la ville de Béryte, ce soin regardera le président de la Phénicie maritime, l'évêque de la ville et les professeurs en droit.

11. Commencez donc à instruire, avec l'aide de Dieu, les écoliers dans la science des lois, et à les conduire dans le chemin que nous leur avons ouvert, pour en faire de bons officiers de la justice et de l'état: vous vous acquerrez

et Berytiensium metropolim hoc facere, denarum librarum auri pœna plectentur, et rejiciantur ab ea civitate, in qua non leges docent, sed in leges committunt.

§. 8. Illud autem quod jam tum ab initio hoc opus mandantes in nostra oratione, et post completum in alia nostri numinis constitutione scripsimus, et nunc utiliter ponimus: ut nemo audeat eorum, qui libros conscribunt, *Sigla* in his ponere, et per compendium ipsi legum interpretationi vel compositioni maximum adferre discrimen: scituris omnibus librariis, qui hoc in posterùm commiserint, quòd post criminalem pœnam, æstimationem libri in duplum domino ejus, si nescienti dederint, inferre compellentur: cùm et ipse qui talem librum comparaverit, nihilo eum habebit, nemine judice ex tali libro fieri recitationem concedente, sed pro non scripto eum haberi disponente.

§. 9. Illud verò satis necessarium constitutum cum summa interminatione edicimus, ut nemo audeat neque in hac splendidissima civitate, neque in Berytiensium pulcherrimo oppido, ex his qui legitima peragunt studia, indignos et pessimos, immò magis serviles, et quorum effectus injuria est, ludos exercere, et alia crimina vel in ipsos professores, vel in socios suos et maximè in eos qui rudes ad recitationem legum perveniunt, perpetrare: quis enim ludos appellet eos ex quibus crimina oriuntur? Hoc etenim fieri nullo patimur modo, sed optimo ordini in nostris temporibus et hanc partem tradimus, et toto postero transmittimus sæculo; cùm oportet priùs animas, et postea linguas fieri eruditas.

§. 10. Et hæc omnia, in hac quidem florentissima civitate, vir excelsus præfectus hujus almæ urbis tam observare quàm vindicare, prout delicti tam juvenum quàm scriptorum qualitas exegerit, curæ habebit. In Berytiensium autem civitate tam vir clarissimus præses Phœniciæ maritimæ, quàm beatissimus ejusdem civitatis episcopus, et legum professores.

§. 11. Incipite igitur legum doctrinam eis Dei gubernatione tradere, et viam aperire quam nos invenimus; quatenus fiant optimi justitiæ et reipublicæ ministri: et vos maximum decus in omne

Source : BIU Cujas

sæculum sequatur, quia vestris temporibus talis legum inventa est permutatio, qualem et apud Homerum patrem omnis virtutis Glaucus et Diomedes inter se faciunt, dissimilia permutantes.

Χρύσεα χαλκείων, ἑκατόμβοια ἐννεαβοίων.

Hoc est : *Aurea æreis, centena novenariis.*

Quæ omnia obtinere sancimus in omne ævum ab omnibus tam professoribus, quàm legum auditoribus, et librariis, et ipsis judicibus observanda. Data XVII kal. Januarias Constantinopoli, domino nostro Justiano perpetuo augusto ter consule. 533.

ainsi une gloire infinie dans toute la postérité, pour avoir eu le bonheur de voir de votre temps un changement dans les lois, semblable à celui que font Glaucus et Diomède, dans l'Iliade d'Homère qui a été le père de toute science, en changeant ensemble des choses fort différentes.

« De l'or contre du cuivre, des choses de » la valeur de cent contre d'autres de la va- » leur de neuf ».

Nous voulons que la présente ordonnance soit observée à perpétuité par tous les professeurs, écoliers, copistes et même par les juges. Donné à Constantinople, le dix-sept des calendes de Janvier, sous le troisième consulat de notre seigneur Justinien toujours auguste. (533.)

SECUNDA PRÆFATIO

De confirmatione Digestorum, ad senatum et omnes populos.

SECONDE PRÉFACE

Portant confirmation du Digeste, adressée au sénat et à tous les peuples.

IN NOMINE DOMINI ET DEI NOSTRI JESU CHRISTI.

Imperator Cæsar Flavius Justinianus, Alemanicus, Gothicus, Francicus, Germanicus, Anticus, Alanicus, Vandalicus, Africanus, pius, felix, inclytus, victor ac triumphator, semper augustus, ad senatum et omnes populos.

TANTA circà nos divinæ humanitatis est providentia, ut semper æternis liberalitatibus nos sustentare dignetur. Post bella enim Parthica æterna pace sopita, postque Vandalicam gentem ereptam, et Carthaginem, immò magis omnem Lybiam romano imperio iterùm sociatam : et leges antiquas jàm senio prægravatas, per nostram vigilantiam præbuit in novam pulchritudinem et moderatum per-

AU NOM DE NOTRE SEIGNEUR JESUS-CHRIST.

L'empereur César Flavius Justinien, vainqueur des Allemands, des Goths, des Francs, des Germains, des Antes, des Alains, des Vandales, des Africains, pieux, heureux, glorieux, vainqueur et triomphateur, toujours auguste, au sénat et à tous les peuples.

LA protection dont la divine bonté nous honore est si grande, que Dieu ne cesse de nous combler de ses graces. Après avoir soutenu une guerre sanglante contre les Parthes, nous avons fait une paix glorieuse, nous avons subjugué la nation des Vandales, et réuni une seconde fois sous la domination de l'empire romain, la ville de Carthage, et même toute la Lybie : de plus Dieu a béni les soins que nous avons pris pour remettre

Source : BIU Cujas

en honneur et renfermer, dans un recueil peu considérable, toutes les lois anciennes, qui étoient comme accablées sous le poids de leur vieillesse; ouvrage dont personne, avant nous, n'avoit osé espérer l'exécution, et qu'on regardoit comme au-dessus de l'intelligence humaine. C'étoit en effet, un beau projet que celui de concilier ensemble, et de réunir tous les textes de la jurisprudence romaine, depuis la fondation de Rome jusqu'à nous, c'est-à-dire, pendant l'espace de près de quatorze cents ans, et d'apporter le même soin pour les ordonnances des empereurs; de faire un recueil où il ne se trouvât aucune contradiction, aucune répétition, aucune ressemblance, et jamais deux lois sur la même question. Un tel ouvrage étoit au-dessus de la foiblesse humaine, et ne pouvoit être que l'effet d'une protection particulière du ciel sur nous. C'est ce qui nous a fait, suivant notre usage, recourir à la toute-puissance divine; et, après avoir invoqué le saint nom de Dieu, nous avons prié le Très-Haut de se mettre lui-même à la tête de tout l'ouvrage : nous en avons confié l'exécution à Tribonien, homme consulaire, maître des offices et ancien trésorier de notre palais; nous avons voulu qu'il eût la direction de toute l'entreprise, afin de le mettre en état d'exécuter nos volontés, en s'associant des hommes habiles. Nous faisions nous-mêmes un examen approfondi de tout leur travail, et aidés du secours du ciel, nous corrigions tout ce qui pouvoit rester de douteux et d'incertain, et nous le rédigions dans un ordre convenable.

1. Tout l'ouvrage est enfin heureusement terminé, Dieu ayant accordé à nous et à nos officiers le bonheur de réussir. Nous avons déjà recueilli en un code qui porte notre nom, les constitutions des princes rédigées en douze livres : ensuite nous nous sommes occupés du grand ouvrage de la collection des lois anciennes, qui étoient dans un grand désordre et une grande confusion; et nous avons ordonné à l'homme illustre que nous venons de nommer, de les recueillir et de les rédiger. Comme nous nous faisions rendre un compte exact de tout ce travail, Tribonien nous a fait rapport que la jurisprudence romaine se trouvoit dispersée dans plus de deux mille volumes, et de trois millions de fragmens

venire compendium : quod nemo antè nostrum imperium unquam speravit, neque humano ingenio possibile esse penitùs existimavit. Erat enim mirabile, romanam sanctionem ab urbe condita usque ad nostri imperii tempora, quæ penè in mille et quadringentos annos concurrunt, intestinis præliis vacillantem, hocque et in imperiales constitutiones extendentem, in unam reducere consonantiam : ut nihil neque contrarium, neque idem, neque simile in ea inveniatur, et ne geminæ leges pro rebus singulis positæ usquam appareant : namque hoc cœlestis quidem providentiæ peculiare fuit; humanæ verò imbecillitati nullo modo possibile. Nos itaque more solito ad immortalitatis respeximus præsidium, et summo nomine invocato, Deum auctorem et totius operis præsulem fieri optavimus : et omne studium Triboniano, viro excelso, magistro officiorum, et ex quæstore sacri nostri palatii et ex consule credidimus, eique omne ministerium hujuscemodi ordinationis imposuimus, ut ipse unà cum aliis illustribus et prudentissimis viris nostrum desiderium adimpleret : nostra quoque majestas semper investigando et perscrutando ea, quæ ab his componebantur, quidquid dubium et incertum inveniebatur, hoc numine cœlesti erecta emendabat, et in competentem formam redigebat.

§. 1. Omnia igitur confecta sunt; domino et deo nostro Jesu Christo possibilitatem tam nobis quàm nostris in hoc satellitibus præstante. Et principales quidem constitutiones duodecim libris digestas, jam ante in codice, nostro nomine præfulgente, contulimus. Postea verò maximum opus adgredientes, ipsa vetustatis studiosissima opera jam penè confusa et dissoluta, eidem viro excelso permisimus tam colligere quàm certo moderamine tradere. Sed cùm omnia percontabamur, à præfato viro excelso suggestum est, duo penè millia librorum esse conscripta, et plus quàm trecentiens decem millia versuum à veteribus effusa,

Source : BIU Cujas

quæ necesse esset omnia et legere et perscrutari, et ex his si quid optimum fuisset, eligere. Quod cœlesti fulgore et summæ Trinitatis favore confectum est secundùm nostra mandata, quæ ab initio ad memoratum virum excelsum fecimus : et in quinquaginta libros omne quod utilissimum erat, collectum est : et omnes ambiguitates decisæ, nullo seditioso relicto ; nomenque libris imposuimus Digestorum seu Pandectarum, qui omnes disputationes et decisiones in se habent legitimas, et quod undique fuit collectum, hoc in sinus receperunt ; in centum quinquaginta penè millia versuum totum opus consummantes : et in septem partes eos digessimus non perperam, neque sine ratione ; sed in numerorum naturam et artem respicientes, et consentaneam eis divisionem partium conficientes.

qu'il étoit nécessaire de lire en entier et avec réflexion pour faire choix de ce qui s'y trouveroit de meilleur. C'est ce qui a été heureusement exécuté avec la grace de la très-sainte Trinité, conformément aux ordres que nous avions déjà adressés à l'illustre Tribonien. Tout ce qui a paru utile dans ces livres anciens a été recueilli en cinquante livres ; on en a retranché tout ce qui pouvoit faire difficulté et tous les textes contraires ; on a donné à ce recueil le nom de Digeste ou de Pandectes : il contient des discussions et des décisions conformes aux lois. Les auteurs de ce recueil ont cherché de tout côté ce qui pouvoit y entrer, et ont rédigé tout l'ouvrage en près de cent cinquante mille textes. Nous avons divisé cette collection en sept parties : nous n'avons pas pris cette division au hasard et sans raison ; mais nous avons été déterminés à la préférer par attention pour la nature et les mystères renfermés dans les sept premiers nombres, et nous avons cru devoir faire une division conforme à ce que signifient ces nombres.

§. 2. Igitur prima quidem pars totius contextus, quæ græco vocabulo πρῶτα nuncupatur, in quatuor libros sepositа est.

2. Ainsi la première partie de ce recueil que les Grecs apellent πρῶτα, est divisée en quatre livres.

§. 3. Secundus autem articulus septem libros habet, qui de judiciis appellantur.

3. La seconde contient sept livres, qui sont intitulés des jugemens.

§. 4. In tertia verò congregatione omnia quæ de rebus nominantur, contulimus, octo libris eis deputatis.

4. La troisième partie est intitulée des choses : nous y traitons toute cette matière en huit livres.

§. 5. Quartus autem locus qui et totius compositionis quasi quoddam invenitur umbilicum, octo libros suscepit : in quibus omnia quæ ad hypothecam pertinent, reposita sunt, ut non pigneratitia actione in libris de rebus posita multùm distarent. Alio libro eodem inserto volumine, qui ædilitium edictum, et redhibitoriam actionem et duplæ stipulationem, quæ de evictionibus proposita est, continet : quia hæc omnia titulis emptionum et venditionum consentanea sunt : et prædictæ actiones, quasi pedisequæ illarum ab initio processerunt. In vetustioris quidem edicti ordinatione in loca devia et multò distantia devagantes : per nostram autem providentiam his congregatæ : cùm oportuerat ea quæ de eodem penè loquuntur, in confinio ponere. Alius itaque liber post duos primos nobis

5. La quatrième partie, qui est comme le foyer de tout l'ouvrage, contient huit livres : on y a placé tout ce qui concerne la matière hypothécaire, afin que ce traité fût moins éloigné de celui des actions descendantes du contrat de gage, dont il est parlé dans le traité des choses. Le livre suivant de cette même partie traite de l'édit des édiles, de l'action redhibitoire et de la stipulation du double en cas d'éviction ; parce que ces différentes actions appartiennent à la matière du contrat de vente, et sont comme une suite des actions qui descendent du contrat d'achat et vente. Dans l'ancienne distribution de l'édit, on avoit traité ces matières dans des endroits éloignés les uns des autres et par conséquent peu convenables ; mais nous avons eu soin de les rapprocher, étant juste de mettre ensemble les traités qui ont presque le même objet. A ces deux livres nous en avons joint un troisième qui traite de l'intérêt

Source : BIU Cujas

l'intérêt de l'argent, de celui des sommes placées sur les vaisseaux, des actes, des témoins, des preuves et des présomptions : ces trois livres sont placés auprès de la partie qui traite des choses. Nous avons ajouté ce que nous avons trouvé sur les fiançailles, les mariages, les dots, et nous l'avons recueilli en trois livres. Nous avons fait deux livres des tutelles et des curatelles ; et nous avons placé au milieu de l'ouvrage cette partie composée de huit livres, qui contient des décisions très-savantes et très-utiles rassemblées de tout côté.

6. La cinquième partie du Digeste est intitulée des testamens : elle contient tout ce que les anciens ont écrit sur les testamens et les codicilles tant des particuliers que des militaires. Nous y avons placé aussi cinq livres qui traitent des legs et des fidéicommis ; et, comme il étoit convenable de joindre au traité des legs l'exposition de la loi Falcidia, et au traité des fidéicommis celle du sénatus-consulte Trébellien, nous avons composé cette cinquième partie de neuf livres. Nous avons cru ne devoir parler que du sénatus-consulte Trébellien : car nous avons rejeté ces stipulations captieuses qui accompagnoient le sénatus-consulte Pégasien, et qui n'étoient pas même du goût de l'antiquité, et nous avons supprimé les différences frivoles et inutiles qui étoient entre ces deux sénatus-consultes, en attribuant au seul sénatus-consulte Trébellien tout ce qui étoit ci-devant contenu dans les deux. Nous n'avons pas cependant jugé à propos de traiter dans ces livres des lois *caducaires ;* afin de ne pas conserver, dans un temps où, par la faveur du ciel, la paix est solidement établie, et où les victoires nous ont soumis toutes les nations, le triste monument d'un temps de calamité publique et de discorde civile, dans lequel le mauvais état des affaires obligeoit à chercher des ressources.

7. La sixième partie du Digeste contient en deux livres, le détail de toutes les successions prétoriennes, soit par rapport aux ingénus, soit par rapport aux affranchis ; tout le droit concernant les degrés de parenté et d'alliance ; les successions légitimes qui descendent du droit civil, et toutes les autres successions

nobis excogitatus est de usuris, et trajectitiis pecuniis, et de instrumentis et testibus, et probationibus, necnon præsumptionibus ; et memorati tres singulares libri juxta compositionem de rebus positi sunt. Post hos si qua de sponsalibus vel nuptiis vel dotibus legibus dicta sunt, reposuimus, tribus librorum voluminibus ea concludentes. De tutelis autem et curationibus geminos libros conscripsimus. Et memoratam ordinationem octo librorum mediam totius operis reposuimus, omnia undique tam utilissima quàm pulcherrima jura continentem.

§. 6. Quintus autem exoritur nobis Digestorum articulus, in quem de testamentis et codicillis tam privatorum quàm militum, omne quidquid antiquis dictum iuveniat quis depositum, qui de testamentis appellatur. De legatis autem et fideicommissis quinque librorum numerus adgregatus est : cùmque nihil tam peculiare fuerat, quàm ut legatis quidem legis Falcidiæ narratio, fideicommissis autem senatusconsulti Trebelliani, singulis libris utrique eorum applicatis tota pars quinta in novem libros coadunata est. Solum autem senatusconsultum Trebellianum ponendum esse existimavimus : captiosas etenim et ipsis veteribus odiosas Pegasiani senatusconsulti ambages, et utriusque senatusconsulti ad se tam supervacuas quàm scrupulosas diversitates respuentes, totum jus super his positum Trebelliano senatusconsulto adjudicavimus. Sed in his nihil de caducis à nobis memoratum est : ne causa quæ in rebus non prosperè gestis, et tristibus temporibus romanis increbuit calamitatibus, bello coalescens civili, nostris maneat temporibus, quæ favor cœlestis et pacis vigor firmavit, et super omnes gentes in bellicis victori periculis superposuit : luctuosum monumentum læta sæcula inumbrare concedatur.

§. 7. Sexta deinde pars Digestorum exoritur, in quibus omnes bonorum possessiones positæ sunt, quæ ad ingenuos, quæ ad libertinos respiciunt : ut et jus omne quod de gradibus et adfinitatibus descendit, legitimæque hereditates, et omnis ab intestato [illegible]essio, et Ter-

Source : BIU Cujas

tullianum, et Orphitianum senatusconsultum, ex quibus mater et filii invicem sibi heredes existunt, in geminos libros contulimus, bonorum possessionum multitudinem in compendiosum et manifestissimum ordinem concludentes. Post hæc ea quæ de operis novi nuntiationibus, damnique infecti, et pro ædificiis dirutis, et eorum insidiis, et quæ de aqua pluvia arcenda veteribus auctoribus placita sunt: necnon de publicanis, et donationibus tam inter vivos, quàm mortis causa conficiendis cauta legibus invenimus, in librum singularum deduximus. De manumissionibus autem et de liberali causa alius liber respondit: quemadmodum et de adquisitione tam dominii quàm possessionis, et titulis qui eam inducunt, multæ et variæ lectiones uni sunt insertæ volumini, alio libro deputato his qui judicati vel in jure confessi sunt, et de bonorum detentionibus et venditionibus, et ut ne quid in fraudem creditorum fiat. Postque hæc omnia interdicta glomerata sunt: et deinceps exceptiones et de temporum prolixitatibus: et de obligationibus et actionibus liber iterum singularis extenditur: ut præfata sexta pars totius Digestorum voluminis octo libris definiatur.

§. 8. Septimus autem et novissimus articulus Digestorum sex libris formatus est, quos de stipulationibus seu verborum obligationibus, et fidejussoribus et mandatoribus, necnon novationibus, et solutionibus, et acceptilationibus, et de prætoriis stipulationibus: omne quod jus invenitur gemino volumine inscriptum est, quod in libris antiquis nec numerari possibile fuit. Et post hoc duo terribiles libri positi sunt pro delictis privatis et extraordinariis, necnon publicis criminibus, qui omnem continent severitatem pœnarumque atrocitatem. Quibus permixta sunt et ea quæ de audacibus hominibus cauta sunt, qui se celare conantur, et contumaces existunt: et de pœnis quæ condemnatis infliguntur, vel conceduntur: necnon de eorum substantiis. Liber autem singularis pro appellationibus nobis excogitatus est contra sententias, tam civiles quàm criminales

ab intestat, comme sont celles qui descendent des sénatus-consultes Tertullien et Orphitien, en vertu desquels la mère et les enfans sont appelés à leur succession réciproque; et nous avons ainsi réduit en un traité court et méthodique, cette multitude de décisions données en matière de succession prétorienne. Ensuite nous avons rapporté en un seul livre, ce qu'ont écrit les anciens sur les sommations à l'effet d'interrompre un nouvel œuvre; la caution qui a lieu en cas d'un dommage non fait, sur-tout par rapport aux bâtimens qui menacent ruine, et la jurisprudence des gouttières; les fermiers publics, et les donations tant entre vifs qu'à cause de mort. Le livre suivant traite des affranchissemens et des causes dans lesquelles il s'agit de la liberté. De même que nous avons rédigé dans un livre, tout ce qui concerne les manières d'acquérir le domaine et la possession, et les titres qui donnent cette dernière; dans un autre livre, nous traitons de ceux qui ont été jugés ou qui ont avoué en justice, de la saisie et de la vente des biens d'un débiteur, et de la défense de rien faire en fraude des créanciers. Ensuite on trouve ensemble tous les interdits, les exceptions, les prescriptions. Il y a aussi un livre particulier qui traite des obligations et des actions: en sorte que cette sixième partie du Digeste comprend huit livres.

8. La septième et dernière partie du Digeste est composée de six livres, dont deux contiennent tout ce que l'antiquité nous a laissé sur les stipulations, les répondans et les *mandateurs*; les novations, paiemens, acceptilations, et les stipulations prétoriennes. Ces matières étoient traitées dans les livres des anciens avec tant d'étendue, qu'on avoit peine à compter les textes qui en parloient. Les deux livres suivans respirent la vengeance: ils traitent des délits privés et extraordinaires, des accusations publiques et des peines qui doivent être infligées. On y a joint la disposition des lois contre les scélérats qui cherchent à se cacher, et à éviter par la contumace la peine due à leurs crimes. On y traite encore des peines qui sont infligées aux coupables, et des restitutions accordées contre ces peines, ainsi que de leur nature. Nous avons aussi composé un livre particulier sur les appels interjetés contre les sentences définitives, tant civiles que criminelles. Le cinquan-

Source : BIU Cujas

tième et dernier livre de l'ouvrage comprend tout ce que les anciens nous ont laissé sur les magistrats municipaux, les décurions, les charges et les ouvrages publics, les foires et marchés, les engagemens contractés par promesses avec les corps de ville, les jugemens extraordinaires, le dénombrement des biens, la signification des termes de droit, et les différentes règles de la jurisprudence.

9. Cet ouvrage a été composé par l'illustre et habile Tribonien, homme consulaire, exquesteur et maître des offices de notre palais, qui, également versé dans l'éloquence et la science des lois, s'est distingué par ses travaux, et n'a jamais rien eu plus à cœur que l'exécution de nos volontés. Il y a eu aussi d'autres gens habiles employés à l'exécution de cette entreprise: Constantin, homme illustre, trésorier de nos libéralités et maître des requêtes, qui nous a toujours donné une haute idée de son mérite, et s'est acquitté avec distinction des emplois qui lui ont été confiés; Théophile, homme illustre, habile professeur de droit de notre ville de Constantinople, et qui remplit cette fonction avec un très-grand succès; Dorothée, homme illustre et habile, qui a rempli la charge de questeur, et qui s'est fait une si grande réputation en enseignant les lois dans la ville de Béryte, que nous l'avons appelé auprès de nous, pour l'employer à la composition de cet ouvrage; Anatolius, homme illustre, qui a aussi été tiré des écoles de Béryte, où il enseignoit le droit, pour travailler à cette collection: c'est d'ailleurs un homme qui tire son origine d'une famille ancienne et distinguée dans la jurisprudence, car son père Léontius et son aïeul Eudoxius se sont fait beaucoup d'honneur par leurs connoissances dans les lois, et ont succédé à Patricius, d'heureuse mémoire, questeur et professeur de droit; à Léontius, homme consulaire, qui a rempli avec gloire la place de préfet, et à Patricius son fils; Cratinus, homme illustre, trésorier de nos libéralités, habile professeur de droit de cette ville de Constantinople: ils ont tous été choisis pour travailler à ce recueil avec Etienne, Menna, Prosdocius, Eutolmius, Thimothée, Léonide, Leontius, Platon, Jacques, Constantin, Jean, hommes habiles qui exercent la profession d'avocat dans le grand tribunal de la préfecture du prétoire, où ressortissent toutes les juridictions prétoriennes

causas finientes. Cætera autem omnia quæ ad municipales, vel de decurionibus, et numeribus vel publicis operibus vel nundinis, et pollicitationibus et diversis cognitionibus et censibus, vel significatione verborum veteribus inventa sunt, quæque regulariter definita, in sese recepit quinquagesimus totius consummationis perfectus.

§. 9. Quæ omnia confecta sunt per virum excelsum, necnon prudentissimum magistrum, ex quæstore et ex consule Tribonianum, qui similiter eloquentiæ et legitimæ scientiæ artibus decoratus, et in ipsis rerum experimentis emicuit, nihilque majus nec carius nostris unquam jussionibus duxit: necnon per alios viros magnificos et studiosissimos perfecta sunt, id est, Constantinum virum illustrem, comitem sacrarum largitionum, et magistrum scrinii libellorum, sacrarumque cognitionum, qui semper nobis ex bona opinione et gloria sese commendavit: necnon Theophilum virum illustrem, magistrum jurisque peritum in hac splendidissima civitate laudabiliter optimam legum gubernationem extendentem: et Dorotheum virum illustrem et facundissimum quæstorium, quem in Berytiensium splendidissima civitate leges discipulis tradentem propter ejus optimam opinionem et gloriam ad nos deduximus, participemque hujus operis fecimus: sed et Anatolium virum illustrem magistrum, qui et ipse apud Berytienses juris interpres constitutus ad hoc opus allectus est, vir ab antiqua stirpe legitima procedens, cùm et pater ejus Leontius et avus Eudoxius qui post Patricium inclytæ recordationis quæstorium et antecessorem, et Leontium virum gloriosissimum præfectorium, consularem, atque Patricium filium ejus, optimam sui memoriam in legibus reliquerunt: necnon Cratinum virum illustrem et comitem sacrarum largitionum, et optimum antecessorem hujus almæ urbis constitutum: qui omnes ad prædictum opus electi sunt unà cum Stephano, Menna, Prosdocio, Eutolmio, Timotheo, Leonide, Leontio, Platone, Jacobo, Constantino, Johanne, viris prudentissimis, qui patroni quidem sunt cau-

Source : BIU Cujas

sarum apud maximam sedem præfecturæ quæ orientalibus prætoriis præsidet. Omne autem suæ virtutis testimonium undique accipientes, et à nobis ad tanti operis consummationem electi sunt : et cùm omnes in unum convenerunt gubernatione Triboniani viri excelsi, ut tantum opus nobis auctoribus possint conficere, Deo propitio in prædictos quinquaginta libros opus consummatum est.

§. 10. Tanta autem à nobis antiquitati habita est reverentia, ut nomina prudentium taciturnitati tradere nullo patiamur modo : sed unusquisque eorum qui auctor legis fuit, nostris Digestis inscriptus est : hoc tantummodò à nobis effecto, ut si quid in legibus eorum vel supervacuum vel imperfectum vel minùs idoneum visum est, vel adjectionem, vel diminutionem necessariam accipiat, et rectissimis tradatur regulis, et in multis similibus vel contrariis quod rectiùs habere apparebat, hoc pro aliis omnibus positum est, unàque omnibus auctoritate indulta : ut quidquid ibi scriptum est, hoc nostrum appareat, et ex nostra voluntate compositum : nemine audente comparare ea quæ antiquitas habebat, et quæ nostra auctoritas introduxit : quia multa et maxima sunt quæ propter utilitatem rerum transformata sunt, adeo ut etsi principalis constitutio fuerat in veteribus libris relata, neque ei pepercimus : sed et hoc corrigendum esse putavimus, et in melius restaurandum : nominibus etenim veteribus relictis, quidquid legum veritati decorum et necessarium fuerat, hoc nostris emendationibus servavimus : et propter hanc causam et si quid inter eos dubitabatur, hoc jam in tutissimam pervenit quietem, nullo titubante relicto.

§. 11. Sed cùm prospeximus quòd ad portandam tantæ sapientiæ molem non sunt idonei homines rudes, et qui in primis legum vestibulis stantes intrare ad arcana eorum properant : et aliam mediocrem emendationem præparandam esse censuimus, ut sub ea colorati, et

de l'orient. Ces jurisconsultes, au mérite desquels tout le monde rend justice, ont été choisis par nous, pour l'exécution de cet ouvrage important, et s'étant tous assemblés pour travailler sous la direction de l'illustre Tribonien, ils ont, avec l'aide de Dieu, porté cette entreprise à sa perfection.

10. Nous avons tant de respect pour l'antiquité, que nous ne voulons en aucune manière que les noms des jurisconsultes dont les ouvrages ont été employés dans notre collection soient ensevelis dans l'oubli. Nous avons mis au commencement de chaque loi du Digeste le nom de son auteur, en observant seulement de faire des additions ou des diminutions, quand il s'y est trouvé des choses superflues, imparfaites ou mal rédigées ; nous avons mis de l'ordre partout, et entre plusieurs textes semblables ou contraires, nous avons préféré celui qui nous a paru le plus juste, en le rapportant seul à la place de tous les autres, et en donnant la même autorité à tous les fragmens qui sont entrés dans ce recueil : en sorte qu'on puisse regarder tout ce qu'il contient comme étant notre ouvrage et composé par nos ordres, sans qu'on ait la témérité de comparer les écrits des anciens avec ceux qui sont revêtus de notre autorité ; parce qu'il nous est souvent arrivé de faire des changemens qui ont paru utiles, au point même que nous n'avons pas épargné les ordonnances des princes rapportées dans les ouvrages anciens. Nous avons cru devoir faire des corrections : en conservant les noms des auteurs, nous nous sommes permis de les réformer, quand cela étoit nécessaire pour l'honneur et la vérité. C'est aussi par cette raison, que toutes les contradictions qu'il y avoit ci-devant entre les différens jurisconsultes, sont absolument conciliées, sans qu'il en reste aucune trace.

11. Mais comme nous avons remarqué qu'un travail aussi considérable n'étoit pas à la portée de tout le monde, surtout des commençans, nous avons jugé à propos d'en faire un extrait, afin que ceux qui s'appliqueront à l'étude des lois, commencent à se nourrir de bons principes qui les mettent en état de pénétrer

Source : BIU Cujas

plus avant dans cette science. En conséquence nous avons appelé auprès de nous l'illustre Tribonien, avec Dorothée et Théophile, deux habiles professeurs de droit, et nous leur avons ordonné de recueillir séparément les livres d'élémens composés par les anciens, et connus sous le nom d'institutes, d'en extraire avec soin ce qu'ils y trouveroient utile, bien travaillé, propre à former les commençans, et conforme à nos usages, et de rédiger cet ouvrage en quatre livres, dans lesquels on pût étudier les premiers élémens et les principes du droit; afin que les jeunes gens, après cette étude élémentaire, pussent plus aisément s'élever à la parfaite connoissance des lois. Nous les avons en même temps avertis de faire attention aux constitutions que nous avons publiées pour réformer le droit ancien, et de faire mention de nos corrections dans le livre d'institutes qu'ils devoient composer, afin de montrer clairement ce qui faisoit difficulté dans l'ancienne jurisprudence, et ce qui a depuis été établi en droit certain. Cet ouvrage ayant été achevé, nous a été présenté; nous l'avons reçu avec beaucoup de satisfaction, et nous l'avons trouvé très-conforme au projet que nous avions donné. En conséquence, nous avons voulu que les quatre livres des institutes eussent force de loi, de même que nos propres constitutions; comme nous l'avons déclaré expressément dans la constitution que nous avons mise à la tête de ces livres.

12. Lorsque toute cette collection des lois romaines a été terminée et rédigée en trois parties, savoir, les institutes, le Digeste ou les Pandectes et le code des constitutions impériales, nous avons été bien flattés de voir achevé en trois ans un ouvrage qui, lors de son commencement, paroissoit demander un travail de plus de dix années. Nous l'avons offert avec reconnoissance au Dieu tout-puissant, qui en a béni l'exécution pour l'utilité des hommes; et nous lui avons rendu mille actions de graces pour les avantages qu'il a plu à sa divine providence de nous procurer, en couronnant nos guerres d'un succès glorieux, en nous faisant jouir d'une paix honorable, et en nous mettant en état de tracer des lois sages, non-seulement pour notre siècle, mais encore pour toute la postérité.

quasi primitiis omnium imbuti, possint ad penetralia eorum intrare, et formam legum pulcherrimam non conniventibus oculis accipere. Et ideò Triboniano viro excelso, qui ad totius operis gubernationem electus est, necnon Theophilo et Dorotheo, viris illustribus et facundissimis antecessoribus accersitis, mandavimus, quatenus libris quos veteres composuerunt, qui prima legum argumenta continebant, et institutiones vocabantur, separatim collectis, quidquid ex his utile et aptissimum et undique sit elimatum, et rebus quæ in præsenti ævo in usu vertuntur, consentaneum invenitur, hoc et capere studeant, et quatuor libris reponere, et totius eruditionis prima fundamenta atque elementa ponere: quibus juvenes suffulti possint graviora et perfectiora legum scita sustentare. Admonuimus autem eos, ut memores etiam nostrarum fiant constitutionum, quas pro emendatione juris promulgavimus: et in confectione institutionum etiam eadem emendatione ponere non morentur: ut sit manifestum et quid antea vacillabat, et quid postea in stabilitatem redactum est. Quod opus ab his perfectum, ut nobis oblatum et relectum est, et prono suscepimus animo et nostris sensibus non indignum esse judicavimus, et prædictos libros constitutionum vicem habere jussimus: quod et in oratione nostra quam eisdem libris præposuimus, apertiùs declaratur.

§. 12. Omni igitur romani juris dispositione composita, et in tribus voluminibus (id est, institutionum, et Digestorum seu Pandectarum, necnon constitutionum), perfecta et in tribus annis consummata, quæ ut primùm separari cœpit, neque in totum decennium compleri sperabatur: omnipotenti Deo et hanc operam ad hominum sustentationem piis obtulimus animis, uberesque gratias maximæ deitati reddidimus, quæ nobis præstitit et bella feliciter agere, et honesta pace perpotiri, et non tantùm nostro, sed etiam omni ævo tam instanti quàm posteriori leges optimas ponere.

Source : BIU Cujas

§. 13. Omnibus itaque hominibus eandem sanctionem manifestam facere, necessarium esse perspeximus : ut sit eis cognitum, quanta confusione et infinitate absoluti, in quam moderationem et legitimam veritatem pervenerunt : legesque in posterum habeant tam directas quàm compendiosas, omnibusque in promptu positas, et ad possidendi libros earum facilitatem idoneas ; ut non mole divitiarum expensa possint homines supervacuæ legum multitudinis adipisci volumina, sed vilissima pecunia facilis eorum comparatio pateat tam ditioribus quàm tenuioribus, minimo pretio magna prudentia reparanda.

§. 14. Si quid autem in tanta legum compositione, quæ ab immenso librorum numero collecta est, simile forsitan rarò inveniatur, nemo hoc vituperandum existimet : sed primùm quidem imbecillitati humanæ quæ naturaliter inest, hoc inscribat : quia omnium habere memoriam, et penitus in nullo peccare, divinitatis magis quàm mortalitatis est : quod et à majoribus dictum est : deinde sciat quod similitudo in quibusdam et his brevissimis adsumpta non inutilis est, et nec citra nostrum propositum hoc subsequutum : aut enim ita lex necessaria erat, ut diversis titulis propter rerum cognationem applicari eam oporteat : aut cum fuerat aliis diversis permixta, impossibile erat eam per partes detrahi, ne totum confundatur, et in his partibus in quibus perfectissimæ visiones expositæ veterum fuerant, quod particulatim in eas fuerat sparsum, hoc dividere ac separare penitus erat incivile : ne tam sensus quàm aures legentium ex hoc perturbentur. Similique modo si quid principalibus constitutionibus cautum est, hoc in Digestorum volumine poni nullo concessimus modo : quasi constitutionum recitatione sufficiente : nisi et hoc rarò ex iisdem causis quibus similitudo adsumpta est.

13. Nous avons cru qu'il étoit nécessaire de publier cette présente ordonnance par tout le monde, afin que tous les hommes sachent de quelle confusion nous sommes sortis, quelle étoit l'étendue du travail que nous avions entrepris, et de quelle manière nous sommes parvenus à rétablir la jurisprudence dans de sages bornes et dans un ordre convenable, en laissant à la postérité un recueil de lois court et méthodique, et à la portée de tout le monde ; en sorte qu'on peut se procurer aisément les livres qui la contiennent, et que, sans être réduits à sacrifier toute leur fortune pour avoir une quantité de volumes inutiles, les riches et les pauvres pourront acquérir à peu de frais le recueil de la jurisprudence romaine, et se procurer pour un prix très-modique des connoissances très-étendues.

14. Si cependant on trouve encore par hasard quelques textes semblables dans cette immense collection de lois, extraite d'une quantité considérable de volumes, on ne doit pas pour cela blâmer ce travail. Ces répétitions doivent être attribuées d'abord à la foiblesse de l'esprit humain, qui ne peut pas conserver la mémoire exacte de toutes les choses : car l'infaillibilité absolue est un attribut de la divinité et non de l'humanité, comme l'ont dit les anciens eux-mêmes ; ensuite on doit penser qu'en certains cas, qui sont fort rares, les répétitions ne sont pas absolument inutiles et contraires à notre intention. En effet, il est arrivé quelquefois qu'une loi a paru si nécessaire, qu'on a cru devoir la placer sous différens titres auxquels elle avoit rapport ; ou bien, lorsqu'une loi contenoit en même temps plusieurs choses différentes, mêlées les unes avec les autres, il étoit impossible de la couper par parties, sans jeter de la confusion dans le tout, et il n'auroit pas été convenable de faire des retranchemens dans les parties que les anciens ont bien détaillées, à cause de quelques décisions particulières qui s'y trouveroient mêlées ; autrement on auroit altéré le sens des jurisconsultes, ce qui n'auroit pas été agréable aux lecteurs. C'est par la même raison, que, quoique nous n'ayons pas voulu qu'on rapportât dans le Digeste aucune ordonnance des princes, puisqu'il suffit qu'on les trouve dans le code des constitutions impériales, nous avons cepen-

Source : BIU Cujas

dant souffert qu'on le fît quelquefois, et pour les mêmes causes qui nous ont engagés à approuver quelques répétitions.

15. On ne trouvera dans ce recueil aucune loi contraire, si on s'applique avec sagacité à chercher les raisons des contradictions apparentes : en approfondissant les lois qui paroissent contraires, on verra que l'une ou l'autre contient une décision nouvelle, ou renferme un sens caché qui détruit toute idée de contrariété.

16. Si par hasard, les rédacteurs de cette collection ont passé sous silence quelques décisions anciennes qui se trouvoient dans tant de milliers de volumes, et qui étoient comme noyées daus cette grande mer ; ou s'ils ont été obligés d'abandonner quelques fragmens des auteurs anciens, à cause de l'obscurité qui les enveloppoit, il n'y auroit point d'équité à leur en faire un reproche. On doit au contraire leur pardonner ces omissions, premièrement à cause de la foiblesse des lumières de l'esprit humain, secondement à cause du vice de la chose elle-même ; parce que ces fragmens, entassés sous un amas de choses inutiles, n'ont pu être tirés de leur place. Enfin on doit faire attention qu'il vaut mieux perdre un petit nombre de choses utiles, que de charger l'esprit d'un fatras inutile.

17. Un des plus admirables effets de notre travail, c'est que notre recueil contient plus de choses dans sa briéveté, qu'on n'en trouvoit dans la multitude des lois anciennes ; car, quoiqu'il y eût ci-devant un grand nombre de lois établies, cependant les plaideurs en citoient très-peu pour appuyer leurs causes, soit à cause de la disette où ils étoient de livres qu'il leur étoit impossible de se procurer, soit à cause de leur ignorance : d'où il s'ensuivoit que les procès étoient plutôt terminés par la volonté arbitraire des juges, que par l'autorité des lois. Mais les lois contenues dans le recueil que nous publions aujourd'hui, sont extraites d'une quantité considérable de volumes composés par des auteurs, dont on peut dire non-seulement que les anciens ignoroient les noms, mais dont ils n'avoient même jamais entendu parler. On a conservé dans cet extrait la substance de ces ouvrages ; en sorte que les anciens, au milieu d'une multitude de livres de jurisprudence, étoient véritablement pau-

§. 15. Contrarium autem aliquid in hoc codice positum nullum sibi locum vindicabit, nec invenitur, si quis subtili animo diversitatis rationes excutiet : sed est aliquid novum inventum, vel occultè positum, quod dissonantiæ querelam dissolvit, et aliam naturam inducit discordiæ fines effugientem.

§. 16. Sed et si quid forsitan prætermissum est, quod in tantis millibus quasi in profundo positum latitabat, et cùm idoneam fuerat poni, obscuritate involutum necessariò derelictum est : quis hoc adprehendere recto animo possit ? primò quidem propter ingenii mortalis exiguitatem : deinde propter ipsius rei vitium, quod multis inutilibus permixtum nullam sui ad eruendum præbuit copiam. Deinde quod multò utilius est pauca idonea effugere, quàm multis inutilibus homines prægravare.

§. 17. Mirabile autem aliquid ex his libris emersit, quòd multitudo antiqua præsente brevitate paucior invenitur : homines etenim qui antea lites agebant, licèt multæ leges fuerant positæ, tamen ex paucis lites perferebant, vel propter inopiam librorum quos comparare eis impossibile erat, vel propter ipsam inscientiam, et voluntate judicum magis, quàm legitima auctoritate lites dirimebantur. In præsenti autem consummatione nostrorum Digestorum, è tantis leges collectæ sunt voluminibus, quorum et nomina antiquiores homines non dicimus nesciebant, sed nec unquam audiebant, quæ omnia collecta sunt substantia amplissima congregata : ut egena quidem antiqua multitudo inveniatur, opulentissima autem brevitas nostra efficiatur. Antiquæ autem sapientiæ librorum copiam maximè Tribonianus vir excellentissimus præbuit, in quibus multi fuerant et ipsis eruditissimis hominibus incogniti : quibus omni-

Source : BIU Cujas

bus perlectis, quidquid ex his pulcherrimum erat, hoc semotum in nostram compositionem pervenit. Sed hujus operis conditores non solùm ea volumina perlegerunt, ex quibus leges positæ sunt : sed etiam alia multa, quæ nihil, vel utile, vel novum eis invenientes, quod exceptum nostris Digestis applicarent, optimo animo respuerunt.

§. 18. Sed quia divinæ quidem res perfectissimæ sunt, humani verò juris conditio semper in infinitum decurrit, et nihil est in ea, quod stare perpetuò possit ; multas etenim formas edere natura novas deproperat : non desperamus quædam postea emergi negotia, quæ adhuc legum laqueis non sunt innodata. Si quid igitur tale contigerit, augustum imploretur remedium : quia ideò imperialem fortunam rebus humanis Deus præposuit, ut possit omnia quæ noviter contingunt, et emendare, et componere, et modis et regulis competentibus tradere. Et hoc non primum à nobis dictum est ; sed ab antiqua descendit prosapia : cùm et ipse Julianus, legum et edicti perpetui subtilissimus conditor, in suis libris hoc retulit ; ut si quid imperfectum inveniatur, ab imperiali sanctione hoc repleatur : et non ipse solus, sed et divus Hadrianus in compositione edicti, et senatusconsulti quod eam secutum est, hoc apertissimè definivit, ut si quid in edicto positum non invenitur, hoc ad ejus regulas, ejusque conjecturas et imitationes possit nova instruere auctoritas.

§. 19. Hæc igitur omina scientes patres conscripti, et omnes orbis terrarum homines, gratias quidem amplissimas agite summæ divinitati, quæ vestris temporibus tam saluberrimum opus servavit : quo enim antiquitas digna divino non est visa judicio, hoc vestris temporibus indultum est. Hasce itaque leges, et adorate, et observate,

vres ; au lieu que notre recueil, même dans sa briéveté, offre les plus grandes richesses. C'est sur-tout à l'illustre Tribonien, qu'on a obligation d'avoir ramassé tous les anciens auteurs de jurisprudence, dont plusieurs étoient inconnus même aux plus savans, et d'en avoir tiré tout ce qu'il y avoit de plus beau pour l'insérer dans notre collection. Ceux qui ont été employés à ce travail, ont lu avec attention non-seulement les livres dont les lois ont été tirées, mais encore une infinité d'autres qu'ils ont ensuite rejetés très-judicieusement, comme ne contenant rien d'utile ou de nouveau qui pût trouver sa place dans la composition de notre Digeste.

18. Comme il n'y a que les choses divines qui soient parfaites, et que le sort de la jurisprudence humaine est de s'étendre à l'infini, et de n'être point constante dans ses décisions, à l'exemple de la nature qui produit tous les jours des formes nouvelles, nous pensons bien qu'après notre collection, il pourra s'élever des causes qui ne se trouveront pas décidées par les lois que nous avons recueillies. Dans ce cas, il faudra avoir recours au prince : car c'est Dieu même qui l'a élevé au-dessus de tous les hommes, à l'effet de corriger et de décider, par de nouvelles lois, les cas qui se présentent. Nous ne sommes pas les premiers à soutenir à cet égard les droits du prince : cette maxime a été défendue sous l'empire de tous nos prédécesseurs ; Julien, ce savant rédacteur de l'édit perpétuel, l'a consacrée dans ses livres, en disant que ce qui se trouvoit imparfait dans les lois, devoit être suppléé par l'autorité du prince. Julien n'est pas non plus le seul qui ait adopté ce principe : car l'empereur Adrien, dans son ordonnance sur la composition de l'édit perpétuel, et dans le sénatus-consulte qui l'a suivi, décide expressément que les cas non prévus par l'édit, seront décidés par l'autorité du prince, d'après les règles établies dans l'édit, et les conséquences qu'on en peut tirer.

19. Instruits de toutes ces choses, sénateurs, et hommes de toute la terre, rendez de très-humbles actions de graces à Dieu, qui a réservé pour votre temps un ouvrage aussi utile ; car vous recevez de lui une grace dont toute l'antiquité n'a pas été jugée digne. Soyez donc pénétrés de respect pour ces lois : observez-les, sans recourir aux lois anciennes ; et que

Source : BIU Cujas

et que personne n'ait la témérité de comparer le recueil de nos lois avec les anciens ouvrages de jurisprudence, et de faire des recherches sur les différences qui peuvent se trouver dans notre collection et dans les livres anciens : car nous voulons qu'on n'observe d'autres lois que celles qui sont insérées dans notre recueil, et que personne ne cite en jugement et dans les autres cas où les lois sont nécessaires, d'autres livres que nos institutes, notre Digeste et notre code; sous peine de faux, tant contre celui qui aura cité d'autres livres, que contre le juge qui l'aura souffert.

20. Afin que vous n'ignoriez pas quels sont les livres des anciens dont on s'est servi pour la perfection de cet ouvrage, nous avons ordonné qu'on en fît une table au commencement du Digeste. Vous connoîtrez par là quels sont les auteurs, leurs ouvrages, et la quantité de livres qui ont servi à édifier ce temple auguste de la jurisprudence romaine. En choisissant parmi les jurisconsultes ceux dont le décisions étoient les plus propres à entrer dans notre ouvrage, et qui ont mérité l'approbation des princes nos prédécesseurs, nous leur avons accordé à tous une égale autorité, sans qu'aucun d'eux doive avoir la préférence sur les autres. Car, dès que notre intention a été de donner à ces lois la même force qu'à nos constitutions, comme si nous en étions nous-mêmes l'auteur, on ne peut pas dire que ces jurisconsultes doivent être préférés les uns aux autres, puisqu'ils ont tous reçu de nous la même autorité.

21. Nous croyons devoir répéter ici ce que nous avons déjà ordonné, lorsqu'avec l'aide de Dieu, cette entreprise a été commencée: nous défendons expressément aux jurisconsultes de notre temps, et à ceux qui viendront par la suite, d'écrire aucun commentaire sur nos lois; nous permettons seulement de les traduire en grec, mais sans déranger l'ordre que nous avons choisi, ce que les Grecs appellent suivre pied à pied, et de faire quelques annotations ou sommaires sur chacun des titres, ce qu'on appelle faire des paratitles: mais nous ne voulons pas qu'on fasse d'autres interprétations, que nous regardons plutôt comme un renversement et une destruction des lois, que comme un commen-

observate, omnibus antiquioribus quiescentibus : nemoque vestrum audeat, vel comparare eas prioribus, vel si quid dissonans in utroque est, requirere : quia omne quod hîc positum est, hoc unicum et solum observari censemus. Nec in judicio, nec in alio certamine, ubi leges necessariæ sunt, ex aliis libris, nisi ab iisdem institutionibus, nostrisque Digestis et constitutionibus à nobis compositis, vel promulgatis, aliquid vel recitare, vel ostendere conetur : nisi temerator velit falsitatis crimini subjectus, unà cum judice, qui eorum audientiam patiatur, pœnis gravissimis laborare.

§. 20. Ne autem incognitum vobis fiat, ex quibus veterum libris hæc consummatio ordinata est, jussimus et hoc in primordiis Digestorum nostrorum inscribi: ut manifestissimum sit ex quibus legislatoribus, quibusque libris eorum, et quot millibus hoc justitiæ romanæ templum ædificatum est. Legislatores autem, vel commentatores eos elegimus, qui digni tanto opere erant, et quos anteriores piissimi principes admittere non sunt indignati, omnibus uno dignitatis apice impertito, nec sibi cuidam aliquam prærogativam vindicanti : cùm enim constitutionum vicem, et has leges obtinere censuimus, quasi ex nobis promulgatas; quid amplius, aut minus in quibusdam esse intelligatur : cùm una dignitas, una potestas omnibus est indulta?

§. 21. Hoc autem quod et ab initio nobis visum est, cùm hoc opus fieri Deo adjuvante mandabamus, tempestivum nobis videtur, et in præsenti sancire : ut nemo neque eorum qui in præsenti juris peritiam habent, neque qui postea fierent, audeat commentarios iisdem legibus adnectere : nisi tantùm si velit eas in græcam vocem transformare sub eodem ordine, eademque consequentia, sub qua, et voce romana positæ sunt; hoc quod Græci κατὰ πόδα dicunt : et si quid forsitan per titulorum subtilitatem adnotare maluerint, et ea quæ paratitla nuncupantur, componere: alias autem legum interpretationes, imò magis perver-

Source : BIU Cujas

siones, eos jactare non concedimus : ne verbositas eorum aliquod legibus nostris adferat ex confusione dedecus : quod et in antiquis edicti perpetui commentatoribus factum est, qui opus moderatè confectum, huc atque illuc in diversas sententias producentes, contrahentes, in infinitum detraxerunt, ut penè omnis romana sanctio esset confusa. Quos si passi non sumus, quemadmodùm posteritatis admittatur vana discordia? Si quid autem tale facere ausi fuerint, ipsi quidem falsitatis rei constituantur, volumina autem eorum omnimodò corrumpentur. Si quid verò, ut suprà dictum est, ambiguum fuerit visum, hoc ad imperiale culmen per judices referatur, et ex auctoritate augusta manifestetur, cui soli concessum est leges et condere, et interpretari.

§. 22. Eandem autem pœnam falsitatis constituimus, et adversus eos qui in posterum leges nostras per siglorum obscuritates ausi fuerint conscribere : omnia enim, id est, et nomina prudentium, et titulos, et librorum numeros per consequentias litterarum volumus, non per sigla manifestari. ita, ut qui talem librum sibi paraverit, in quo sigla posita sunt, in qualemcumque locum libri, vel voluminis, sciat inutilis se esse codicis dominum : neque enim licentiam aperimus ex tali codice in judicium aliquid recitare, qui in quacumque sua parte siglorum haberet malitias. Ipse autem librarius, qui eas inscribere ausus fuerit, non solùm criminali pœna secundùm quod dictum est, plectetur : sed etiam libri æstimationem in duplum domino reddat, si et ipse dominus ignorans talem librum vel comparaverit, vel confici curaverit : quod et antea à nobis dispositum est, et in latina constitutione, et in græca, quam ad legum professores dimisimus.

§. 23. Leges autem nostras, quæ in his codicibus, id est, institutionum seu elementorum, et Digestorum vel Pandectarum, et novellas constitutiones, quæ post codicem factæ sunt, usque ad finem vitæ domini Justiniani, quæ collectæ sunt, et in tres libros divisæ, sancimus, omnes per omnia valere, et omnibus hominibus, quibus earum cognitio necessaria est, et esse debet, et futuris et præsentibus, et absentibus, et ignorantibus, et scientibus, et in omnibus locis, et in omnibus civitatibus, et in omnibus judiciis, et in omnibus causis, et in omnibus personis, et in omnibus negotiis, et in omnibus contractibus, et in omnibus actionibus, et in omnibus rebus, et in omnibus quæstionibus, et in omnibus controversiis, et in omnibus litibus, et in omnibus appellationibus, et in omnibus executionibus, et in omnibus sententiis, et in omnibus transactionibus, et in omnibus compromissis, et in omnibus pactionibus, et in omnibus testamentis, et in omnibus codicillis, et in omnibus donationibus, et in omnibus fideicommissis, et in omnibus libertatibus, et in omnibus tutelis, et in omnibus curationibus, et in omnibus dotibus, et in omnibus ante nuptialibus donationibus, et in omnibus donationibus propter nuptias, et in omnibus pactis, et in omnibus conventionibus, et in omnibus stipulationibus, et in omnibus emptionibus, et in omnibus venditionibus, et in omnibus locationibus, et in omnibus conductionibus, et in omnibus mutuis, et in omnibus depositis, et in omnibus commodatis, et in omnibus pignoribus, et in omnibus hypothecis, et in omnibus fidejussionibus, et in omnibus mandatis, et in omnibus obligationibus, et in omnibus quasi ex contractibus, et in omnibus quasi ex delictis, et in omnibus delictis, et in omnibus quasi delictis

les Pandectes, aient force et autorité, à commencer de la date des présentes, c'est-à-dire, de notre troisième consulat de la présente douzième indiction, le trois des calendes de Janvier; et dans toute la suite des temps, qu'elles fassent partie de nos ordonnances, et qu'elles soient citées en jugement, tant dans les causes qui s'élèveront par la suite, que dans celles qui sont actuellement pendantes dans quelque tribunal, soit devant des juges, soit devant des arbitres. A l'égard des affaires qui sont terminées par un jugement ou une transaction, nous ne voulons pas qu'on puisse les renouveler sous aucun prétexte. Le temps de notre troisième consulat étoit le plus favorable que nous puissions choisir pour publier cette collection; parce que, par la grace de Dieu et de notre seigneur Jésus-Christ, notre troisième consulat a été très-heureux pour l'état. En effet, les guerres contre les Parthes ont eu une fin glorieuse; une paix durable leur a succédé, et la troisième partie du monde est devenue une conquête de l'empire : car c'est précisément dans le temps que nous avons ajouté à l'empire, outre l'Europe, l'Asie et toute la Lybie, que nous avons mis fin au grand ouvrage de la collection des lois romaines.

24. Tous nos juges, chacun suivant sa juridiction, recevront ces lois, et les feront observer tant dans leurs tribunaux que dans notre ville de Constantinople; l'illustre préfet de cette capitale demeurera spécialement chargé d'en maintenir l'exécution, et les trois illustres préfets du prétoire de l'orient, de l'Illyrie et de la Lybie, auront soin de les publier dans toute l'étendue de leurs préfectures, et d'en donner connoissance à ceux qui sont soumis à leur juridiction. Donné le dix-sept des calendes de Janvier, sous le troisième consulat de notre seigneur Justinien. (533.)

dectarum posuimus, suum obtinere robur ex tertio nostro felicissimo sancimus consulatu præsentis duodecimæ indictionis, tertio kalendas Januarias, in omne ævum valituras, et unà cum nostris constitutionibus pollentes, et suum vigorem in judiciis ostendentes in omnibus causis, sive quæ postea emerserint, sive quæ in judiciis adhuc pendent, nec eas judicialis, vel amicalis forma compescuit : quæ enim jam vel judiciali sententia finita sunt, vel amicali pacto sopita, hæc resuscitari nullo volumus modo. Bene autem properavimus in tertium nostrum consulatum, et has leges edere : quia maximi Dei, et domini nostri Jesu Christi auxilium felicissimum eum nostræ reipublicæ donavit : cùm in hunc et bella parthica abolita sunt, et quieti perpetuæ tradita, et tertia pars mundi nobis adcrevit. Post Europam enim et Asia, et tota Libya nostro imperio adjuncta est, et tanto operi legum caput impositum est : omnia cœlestia dona nostro tertio consulatui indulta.

§. 24. Omnes itaque judices nostri pro sua jurisdictione easdem leges suscipiant, et tam in suis judiciis, quàm in hac regia urbe habeant, et proponant, et præcipuè vir excelsus hujus almæ urbis præfectus : curæ autem erit tribus excelsis præfectis prætoriis, tam orientalibus, quàm Illyricis, necnon Libycis, per suas auctoritates omnibus, qui suæ jurisdictioni suppositi sunt, eas manifestare. Data septimo decimo kalendis Januariis, Justiniano domino nostro ter consule 533.

Source : BIU Cujas

TERTIA PRÆFATIO

De confirmatione Digestorum, ad magnum senatum.

TROISIÈME PRÉFACE

Portant confirmation du Digeste, adressée au sénat de Constantinople.

IN NOMINE DOMINI ET DEI NOSTRI JESUS CHRISTI.

Imperator Cæsar Flavius Justinianus, Alemanicus, Gothicus, Francicus, Germanicus, Anticus, Alanicus, Vandalicus, Africanus, pius, felix, inclytus, victor, triumphator, semper colendus augustus, ad magnum senatum, et populum, et omnes orbis nostri civitates.

DEDIT nobis Deus port pacem cum Persis initam, post Vandalica trophæa, et totam Libyæ adquisitionem, postque nominatissimam Carthaginem nostro iterùm imperio sociatam, ut veterum legum renovationis opus ad optam finem perduceremus : quod nemo principum antè nostrum imperium aut in mentem induci posse, aut humano ingenio possibile esse existimavit. Erat enim mirabile, omnem romanam sanctionem à condita vetere Roma usque ad nostri imperii tempora, quæ penè in mille et trecentos annos concurrunt, non solùm secum in variis suis partibus, sed in imperialibus quoque præsertim sanctionibus inter omnem nutare consonantiam pariter, ac discordiam : non tamen id solum, quod secum pugnabat, tollere : sed etiam quod idem, aut simile reperiebatur, expellere, variamque ipsius pulchritudinis ideam tribuere, ita ut pro singulis rebus singulæ leges constitutæ viderentur. Quod procul dubio superioris numinis, et fluentis inde benignitatis fuit, non humanæ cogitationis, aut incepti, aut potestatis. Nos itaque, more solito manibus ad Deum erectis, eoque, ut

AU NOM DE NOTRE SEIGNEUR JESUS-CHRIST NOTRE DIEU.

L'Empereur César Flavius Justinien, vainqueur des Allemands, des Goths, des Francs, des Germains, des Antes, des Allains, des Vandales, des Africains, pieux, heureux, glorieux, vainqueur et triomphateur, toujours auguste et révéré, au grand sénat, au peuple et à toutes les villes de notre empire.

APRÈS avoir fait la paix avec les Perses, remporté des triomphes sur les Vandales, acquis à notre empire toute la Lybie, et lui avoir réuni la célèbre Carthage, Dieu nous a fait la grace de terminer, suivant nos désirs, l'ouvrage important de la compilation des anciennes lois que nous avons renouvelées ; ouvrage dont aucun prince, avant nous, n'a cru le projet ni l'exécution possibles à l'esprit humain. C'étoit en effet une chose prodigieuse de voir toute la jurisprudence romaine, depuis la fondation de l'ancienne Rome jusqu'à notre temps, c'est-à-dire, pendant près de treize cents ans, être tantôt d'accord, tantôt en contradiction avec elle-même, et sur-tout avec les constitutions des princes ; de penser non-seulement à retrancher les contradictions, mais encore les répétitions, pour donner la plus grande idée de la beauté de cette jurisprudence : en sorte que chaque loi parût contenir une décision particulière. C'est sans doute à Dieu et à sa bonté particulière que nous sommes redevables de l'exécution de cet ouvrage, et non à la foiblesse des talens ou du pouvoir humain. Ainsi, après avoir, selon notre coutume, élevé les mains au ciel, et prié Dieu de nous secourir dans notre travail,

Source : BIU Cujas

nous avons entrepris cet ouvrage, et nous l'avons absolument conduit à sa fin par les soins du célèbre Tribonien, maître des offices, qui a passé par les dignités de questeur de notre palais et de consul, et avec le secours de quelques autres illustres personnages et habiles jurisconsultes. Nous nous sommes fait continuellement rendre compte de leur travail; et, après avoir pesé mûrement toutes les difficultés qui se présentoient, nous avons donné à toutes les lois une forme convenable, suivant le degré de lumières et d'intelligence que nous avons reçu de Dieu et de notre sauveur Jésus-Christ.

1. En conséquence, nous avons rédigé dans un code qui porte notre nom, les constitutions des empereurs, qui étoient déjà renfermées dans un recueil divisé en douze livres. Depuis nous avons réduit dans un volume clair et abrégé, les opinions des anciens jurisconsultes, qui étoient éparses dans près de deux milles volumes et trois millions de fragmens. Le tout a été renfermé, avec l'aide du ciel, dans cinquante livres; on y a recueilli tout ce qui étoit utile, en retranchant tout ce qui donnoit lieu à des contestations, sans y laisser aucune contradiction. Ces livres ont reçu de nous le nom de Digeste ou de Pandectes, parce que les lois y sont rangées sous différentes divisions, et que toute la jurisprudence s'y trouve réunie: ils ne renferment pas plus de cent cinquante mille paragraphes. Enfin nous avons aussi divisé l'ouvrage en sept traités; ce qui n'a pas été fait sans raison, mais par égard pour l'ordre et par attention pour les propriétés du nombre septenaire.

2. Ainsi, nous avons divisé en quatre livres ce qu'on appelle communément les premières notions ou les élémens.

3. Ensuite nous avons partagé en sept livres, le traité des jugemens.

4. Le traité des choses ne comprend que huit livres.

5. La partie suivante, qui est la quatrième, et qui tient le milieu de l'ouvrage, est divisée en huit autres livres. On traite dans cette partie, de l'action hypothécaire, qui a beaucoup de liaison avec l'action du gage. On y traite aussi de l'édit des édiles, et des obligations en garantie. Ces deux traités sont

nos complecti dignaretur, invocato, et rem aggressi sumus, et omnia tandem confecimus, Triboniano gloriosissimo magistro, et ex quæstore sacri nostri palatii, et ex consule, ad omne ministerium usi, necnon aliis quibusdam illustribus et prudentibus viris, inquirentes semper ea quæ ab eis componebantur; et id, quod erat dubium, perscrutantes: omnibus quoque secundum datam nobis à Domino Deo, et salvatore nostro Jesu Christo scientiam, et intellectus vigorem imponentes competentem formam.

§. 1. Et piissimas igitur constitutiones jam ante in duodecim libris comprehensas, codicem nostræ pietatis cognomine fulgentem composuimus: nunc verò omnium veterum juris conditorum sententiis ex multitudine, quæ ad duo millia pene librorum, et trecentas myriadas versuum pertingebat, in moderatum et perspicuum collegimus compendium. Quinquaginta igitur libris omnia complexi nunc sumus cœlesti favore, colligentes omne id quod erat utile, et omnes ambiguitates decidentes, nullo seditioso relicto. Quos libros Digesta, seu Pandectas appellavimus ex eo, quod legum habeant divisiones, et decisiones, itemque ex eo, quod omne in unum congregatum receperint, hanc eis appellationem imponentes: nec ultra quindecim myriadum versuum numerum eis dantes: et in septem eos disponentes tractatus: idque non perperam, neque sine ratione, sed ad numerorum naturam, et harmoniam respicientes.

§. 2. Ea igitur, quæ apud omnes πρῶτα, id est, primordia nuncupantur, in quatuor libros seposuimus.

§. 3. Deinceps ea, quæ de judiciis tranctant, in alios septem libros.

§. 4. Item ea, quæ de rebus, non in plures, quàm octo libros.

§. 5. Sequentem verò operis partem, quæ quarta, et media est totius operis, in aliis octo libris deposuimus; in quibus est quidem hypothecaria, non longè admodum à pigneratitia actione distans est: et ædilitium edictum, et de evictionibus stipulatio; quæ duo accessoria, et con-

Source : BIU Cujas

sequentia constituta venditionum, longè tamen admodum in veteri juris ordinatione ab his devagantia, congregavimus propius propter mutuam inter se cognationem, ne, quæ de eodem penè loquuntur, longe à se distarent. Post hæc introduximus post duos illos libros ea, quæ sunt scripta de usuris, tam terrestribus, quàm trajectitiis, seu maritimis, et de probationibus, atque præsumptionibus in unum librum : his autem tribus monobiblis, singularibus libris, post tractatum de rebus sibi invicem proximis depositis : et rursum ea, quæ de sponsalibus, et nuptiis, et dote legibus dicta sunt, congregantes, his etiam tria habere in hac ordinatione volumina concessimus. De tutoribus autem minoris ætatis geminos libros, eos, inquam, qui de tutelis apud omnes nominantur, et hic etiam in compendium concidimus, memoratam octo librorum ordinationem, et mediam, ut dictum est, hanc partem totius operis confecimus, pulcherrima, et utilissima jura in his describentes.

§. 6. De testamentis autem, et legatis, et fideicommissis omnia congregavimus in novem librorum numerum : quorum principatum obtinent ea, quæ sunt de testamentis, et codicillis, cum omnium, tum etiam militum, qui ea, ut volunt, faciunt, duobus libris ordinata, et de testamentis inscripta : quinque autem sequentibus continentur ea, quæ de legatis, et fideicommissis, et omni eorum ambiguitate disputata sunt. Et quoniam falcidiæ narratio continens, et consentanea erat legatorum, et fideicommissorum proprio tractatui : propterea et ipsam continuò legatorum supposuimus tractationi, libro integro rei applicato, cum brevi quadam adjectione. Et rursum quia ad falcidiæ imitationem, introductum erat Trebellianum senatusconsultum in fideicommissis, et huic ultimum hujus ordinationis tribuimus locum totum : jus super his positum, Trebelliano senatusconsulto attribuentes, et supervacuam esse Pegasiani senatusconsulti positionem invenientes, et absurdas horum senatusconsultorum inter se differentias, et communiones : quas sanè et veteres

des accessoires et des suites des contrats de vente ; et quoique, dans l'ancienne compilation des lois, ces traités fussent fort éloignés les uns des autres, nous avons cru devoir les rapprocher, à cause de leur union naturelle, et pour ne pas séparer des matières qui ont presque le même objet. Après ces deux livres, nous avons ajouté ce qui a été écrit sur les intérêts de l'argent placé tant dans le commerce sur terre, que dans le commerce maritime, et ce qui regarde les preuves et les présomptions : ce qui a formé la matière d'un livre. Ces trois livres, qui traitent chacun d'un sujet particulier qui a beaucoup de rapport au traité des choses, étant achevés, nous avons passé aux lois concernant les fiançailles, les mariages, la dot ; et trois livres ont été consacrés à cette matière. Enfin nous avons fait deux livres sur les tuteurs, et abrégé ce qu'on appelle communément le traité des tutelles. Nous avons terminé par là cette quatrième partie, qui forme le milieu de l'ouvrage, en y insérant des décisions d'une très-grande beauté et d'une très-grande utilité.

6. Tout ce qui concerne les testamens, les legs et les fidéicommis, a été renfermé en neuf livres. Nous avons mis à la tête ceux qui traitent des testamens et du codicille tant des particuliers, que des militaires qui font ces dispositions à leur volonté : ils sont au nombre de deux, et ont pour titre général, des testamens. Les cinq livres suivans contiennent ce qui a rapport aux legs et aux fidéicommis, et tout ce qui a été écrit de part et d'autre sur les difficultés auxquelles ces matières ont donné lieu ; et, comme le traité de la falcidie est une suite et une dépendance de celui des legs, nous l'avons mis après les livres qui traitent des legs, et nous avons renfermé cette matière dans un livre, en y ajoutant quelque chose. Enfin comme le sénatus-consulte Trébellien a été introduit dans les fidéicommis à l'instar de la falcidie, nous en avons traité dans le dernier livre de cette partie, en donnant à tout ce qui a été réglé sur cette matière, le nom de sénatus-consulte Trébellien ; car il nous a paru inutile de faire mention du sénatus-consulte Pégasien, et nous avons regardé comme absurdes les différences et les ressemblances qu'on mettoit entre ces deux sénatus-consultes, et les

Source : BIU Cujas

anciens les avoient même déjà rejetées comme captieuses et dangereuses. On a donc réuni toute cette matière sous un titre plus simple, et sous le nom seulement de sénatus-consulte Trebellien : ces neuf livres composent toute la cinquième partie. Nous n'y avons point parlé des biens qu'on appeloit autrefois vacans au profit du fisc, parce que cet usage ne s'étant introduit dans l'état que dans des temps malheureux, et ne laissant qu'un triste souvenir des guerres civiles, il n'étoit pas convenable d'en parler dans un temps où, par la grace de Dieu, nous avons la paix au dedans et au dehors, et que quand il a fallu faire la guerre, nous sommes aisément venus à bout de vaincre nos ennemis par la faveur du ciel.

7. Vient ensuite la sixième partie divisée en huit livres : elle commence avec raison par le traité des successions prétoriennes. Après avoir examiné cette matière, comme toutes les autres, avec beaucoup de soin, nous avons parlé tant des successions prétoriennes qui ont lieu entre personnes ingénues, que de celles qui ont lieu dans les successions des affranchis ; et, retranchant toutes les obscurités qu'on trouvoit autrefois dans cette matière, nous en avons fait un abrégé simple, auquel il nous a paru suffisant de consacrer deux livres. Nous avons aussi traité dans ces livres de toutes les successions qu'on appelle *ab intestat*, et de l'ordre des générations, en faisant même un titre des degrés de parenté ; et nous avons rangé à la fin de ces deux livres les sénatus-consultes Tertullien et Orphitien, par la disposition desquels les mères et les enfans se succèdent réciproquement. Après ces deux livres, il y en a un autre qui traite des ouvrages de maçonnerie, de la caution que doivent donner ceux qui ont des édifices qui menacent ruine, ou qui sont déjà tombés ; de ceux qui commettent quelque fraude à cet égard, aussi bien que de ceux qui causent du dommage à leurs voisins par l'irruption impétueuse de leurs eaux ; des fermiers, des impôts publics : nous traitons après des donations, tant de celles qui sont simples ou indéfinies, que de celles qui se font sous la considération de la mort. On a renfermé dans le livre suivant tout ce qu'on a trouvé sur les différentes espèces d'affranchissement, et sur les

perosi, captiosas, et damnosas appellarunt: simpliciore quadam narratione omne hoc schema congregantes, et ad unius senatusconsulti Trebelliani ordinationem applicantes, et hanc quintam partem totius ordinationis novem his perfecimus libris. In quibus novem libris nihil de quondam caducis dictum à nobis est : quia propter usum quendam non prosperum cum increbuissent in republica, et luctuosum monumentum bellorum civilium essent, non oportebat in his manere temporibus, in quibus et Deus dedit pacem nobis agere domi, et foris, et, cum oportuit bellum gerere, facile cum ipsius favore hostes superare, et capere.

§. 7. Sequitur deinde, et exoritur nobis et sexta pars totius compositionis, octo conclusa libris. Pulchrè autem incipit ab his, quæ possessiones nominantur, quas non similiter, ut cætera diligenter considerantes, tam eas, quæ ad ingenuos, quàm quæ ad libertinos pertinent, ex multa anteriorum temporum confusione et obscuritate in purum deduximus compendium, geminorum illis librorum numerum sufficere arbitrantes. Applicavimus autem ipsis et omnes ab intestato appellatas successionem, et ipsos generum ordines, eorum gradibus etiam libro inscriptis, et circa omnium finem Tertullianum et Orphitianum composuimus senatusconsultum, ex quibus matres et liberi invicem successores fiunt. Procedit autem post hæc alius liber, qui de ædificiorum operibus, et de ea, quæ ob ruinosa et diruta ædificia datur, satisdatione, et his, qui in his, aliquid insidiarum, aut fraudis admiserint, et de his, qui ex aquarum impetu vicinos læserint, et de publicorum vectigalium coactoribus, atque insuper de donationibus, tam indefinitis, seu simplicibus, quàm in cogitationem mortis relatis, leges ac jura ordinant. Rursum autem quidquid de quacumque manumissione extat, vel de his, quæ super ipsa agitantur, causis, et hoc uni traditum est libro. Amplius autem et ea, quæ de possessione, et per ipsam adquisitione, et de causis eam introducentibus, in unum seposuimus tractatum seu

Source : BIU Cujas

librum. Et quidquid etiam de judiciariis extat sententiis, et his, qui in his aliqua contra seipsos confessi sunt; et de bonorum cessione, et creditorum detentione, et venditione, et de bonorum separatione, et curatione, et ne quid patiantur creditores fraudis, et id in unum similiter collatum est librum. Sed et interdictorum modum non pluribus, quàm uni dedimus libro. Inde autem et ad præscriptiones, seu exceptiones, et in his ordinata tempora venimus. Et obligationum quidem et actionum seposuimus modos, et coegimus omnem hanc partem, cui præsunt possessiones, ut dictum est, octo librorum numero descriptam, sextam hanc partem totius voluminis seponentes.

§. 8. Totius autem extrema pars, quæ et septima est totius tractationis, sex librorum numero demandata est, incipiens quidem à stipulationibus, procedens verò ad ea quæ scripta sunt de fidejussione, et debitorum numeratione, solutione, et liberatione ipsorum, et de introductis ex prætorum jurisdictione stipulationibus: quæ omnia duobus à nobis contracta sunt libris: cùm apud veteres nec dici posset, quot essent libri ea de re. Procedit et deinceps ad delictorum narrationem: et omnia recenset, quæ ad minora delicta pertinent, quæ vocant privata: et item quæ ad ea, quæ necdum ordinaria appellant, sed ipsis extraordinariorum appellationem imponunt: descendit etiam et ad publica crimina, quæ atrocissima sunt, et magnam sibi advocant pœnam. Duo autem et hic sunt libri, qui illa quidem, quæ ad delicta et crimina pertinent, complectuntur: quibus permixta sunt et ea, quæ de reis criminum, qui se celare tamen conantur, scripta sunt, et de eorum bonis, et de ea, quæ infligitur condemnatis, pœna, vel indulgentia. Initium autem nobis alterius rursum libri fit narratio de appellationibus, quæ communis est profectò ad rescindendas, tam pecuniarias, seu civiles sententias, quàm criminales. Quæcunque autem de civibus, seu municipibus, et de decurionibus, et muneribus,

questions auxquelles ils donnent lieu. Tout ce qui concerne la possession, la manière d'acquérir qui en descend, et les différentes causes de possession, a été traité dans un livre séparé. On a renfermé dans le livre suivant tout ce qui regarde les sentences judiciaires, ceux qui ont fait contre eux des aveux en jugement, la cession des biens, l'emprisonnement des débiteurs, la vente de leurs biens, et la séparation qu'on doit faire de ceux qui ne sont pas à eux, les gardiens établis à ces mêmes biens, et les aliénations faites en fraude des créanciers. Le traité des interdits ne comprend non plus qu'un livre: delà nous passons aux prescriptions ou exceptions, et nous parlons des temps qui leur sont assignés. Enfin nous traitons des obligations et des actions; et toute cette partie, qui est la sixième, et qui commence par les successions prétoriennes, contient, comme nous l'avons dit, huit livres.

8. La dernière partie, qui est la septième, comprend six livres: elle commence par les stipulations; ensuite on parle des cautions, de la numération, paiement et libération de ce qui est dû, et des stipulations introduites par le droit prétorien. Toutes ces matières sont renfermées dans deux livres, quoiqu'on puisse à peine compter le nombre de ceux qui ont été écrits par les anciens sur ces objets. On passe ensuite au traité des délits, et on parcourt tout ce qui a rapport aux moindres délits qu'on appelle privés, et aux délits auxquels on donne le nom d'extraordinaires: viennent ensuite les crimes publics, qui sont plus atroces et doivent être punis plus rigoureusement. Ce traité des délits privés et des crimes publics, comprend aussi deux livres: on y a mêlé ce qu'on a trouvé écrit sur les coupables qui cherchent à se cacher, sur ce qu'on doit faire de leurs biens, sur les peines qu'on doit infliger à ceux qui sont condamnés, et sur les graces qu'ils peuvent obtenir. Le livre suivant commence par le traité des appels, qui sont un moyen fréquent de faire infirmer les sentences tant en matière civile, qu'en matière criminelle. Enfin le dernier livre comprend tout ce qui a été écrit par les anciens, sur les bourgeois des villes et les magistrats municipaux; les décurions, les charges, les travaux publics, les marchés, les promesses d'un revenu faites aux villes, les différentes procédures extraordinaires, le

dénombrement

Source : BIU Cujas

dénombrement public, et enfin la signification des termes et les règles de droit. Ce livre, en le rapportant au commencement de cette partie qui traite des stipulations, est le sixième; mais il est le cinquantième en le rapportant à l'ordre et à la disposition de tout l'ouvrage.

9. Cette collection a été faite avec perfection, et comme il étoit juste que nos ordres fussent exécutés par Tribonien, personnage illustre, maître des offices et ancien questeur de notre palais, homme consulaire très-recommandable par son expérience, par son savoir et par sa profonde connoissance des lois, il n'a négligé dans cet ouvrage aucun de nos ordres. Nous avons aussi employé d'autres personnes qui ont travaillé sous lui à cette collection. De ce nombre sont Constantin, intendant de nos libéralités, notre secrétaire, maître des requêtes et conseiller d'état, qui nous a donné en tout l'idée de lui la plus avantageuse; Théophile, maître très-renommé, qui enseigne avec honneur les lois dans cette capitale, et qui consacre ses veilles à cette profession avec toute l'assiduité qu'elle demande; Dorothée, questeur, docteur désigné dans la capitale des lois, nous entendons la célèbre ville de Béryte, qu'il a remplie de sa réputation et de sa gloire, et qui nous l'a député elle-même, en nous priant de l'associer à ce travail; Anatolius, maître très-renommé, qui s'est fait aussi beaucoup d'honneur dans la ville de Béryte, par ses excellentes leçons sur le droit; il est le troisième d'une race qui s'est distinguée chez les Phéniciens par la science des lois (car il descend de Léontius et d'Eudoxius, personnages d'une grande réputation dans les lois, après Patricius, d'heureuse mémoire, qui a été questeur et premier censeur, Léontius, sénateur, qui avoit passé par la préfecture et par le consulat, et Patricius, son fils, tous gens d'un grand mérite); Cratinus, intendant de nos libéralités, célèbre professeur des lois dans

muneribus, et publicis operibus, et nundinis, et redituum pollicitationibus, et variis cognitionibus seu interrogationibus, et publica descriptione, veteribus inventa sunt: et quæcunque de verborum extant significatione, et de his, quæ pro regulis apud veteres dicta sunt: hæc omnia in sese recipit ultimus liber. Hujus igitur compositionis, cujus initium est à stipulationibus, hic liber est sextus quidem, si ad proprium principium comparetur: sed est quinquagesimus, si conferatur ad totam consummationis perfectionem seu harmoniam.

§. 9. Quæ omnia composita sunt, et elaborata peroptimè, et ut nostra jussione dignum fuit, per Tribonianum illustrissimum, necnon prudentissimum magistrum, et ex quæstore nostrorum palatiorum, et ex consule, virum, et in ipsis rerum experimentis, et in eloquentia, et in legibus scribendis satis spectatum, et qui nihil unquam nostrarum jussionum contempsit: necnon per alios viros, qui sub ipso nobis hoc opus elaborarunt, id est, Constantinum magnificentissimum comitem sacrarum largitionum, et antigrapharium, seu magistrum sacri scrinii, et sacrorum libellorum, et cognitionum imperialium, qui nobis bonam de se opinionem in omnibus præbuit: necnon Theophilum magnificentissimum magistrum, et leges, seu jura, in regia hac urbe laudabiliter, et cum summis vigiliis, et ut magisteria sedulitate dignum est, docentem: et Dorotheum magnificentissimum quæstorem, et doctorem in legum civitate designatum; dicimus autem verendam et splendidam Berytiensium metropolin, quem de ipso optima opinio, et gloria, et ad nos deduxit ipsum, et, ut hujus operis participem faceremus, hortata est: sed et Anatolium magnificentissimum magistrum, qui et ipse apud Berytienses ea, quæ ex legibus proficiscuntur, pulchrè docet, vir ex tertia stirpe laudabili juris apud Phœnices interpretum descendens (refert enim genus ad Leontium, et Eudoxium, homines in legibus optimæ memoriæ, post Patricium inclytæ recordationis, quæstorium et anticensorem, et Leontium gloriosissimum, ex præfecto et ex

Source : BIU Cujas

consule, atque Patricium ejus filium, summæ admirationis viros); et Cratinum magnificentissimum, atque prudentissimum comitem sacrarum largitionum (et optimus quoque est is legum enarrator in regia hac urbe): et præter hos etiam Stephanum, Mennam, Prosdocium, Eutolmium, Timotheum, Leonidem, Leontium, Platonem, Jacobum, Constantinum, Joannem, viros prudentissimos, qui universi rhetores quidem gloriosissimorum præfectorum sacrorum nostrorum prætoriorum, gloriam autem seu laudem apud omnes prudentiæ justè habent, et à nobis meritò judicati sunt digni, ut eligerentur tanti certaminis participes. Hæc igitur nobis circa Digestorum elaborata sunt conscriptionem per jam dictos gloriosissimos viros.

§. 10. Tanta autem nobis reverentia antiquitatis fuit, ut neque mutari nomina veterum jurisconsultorum sustinuerimus, sed uniuscujusque illorum appellationem legibus inscripsimus: mutantes quidem, si quid jam habere visum est non rectè, partes verò illas nunc tollentes, has nunc addentes, ex multis denique optimum eligentes, et unam, atque parem omnibus præbentes potestatis vim, seu robur: ita ut quicquid scriptum est in eo libro, id nostra sit sententia: nemine audente comparare ea, quæ nunc facta sunt, his, quæ priùs erant: quia multa, et numeratu non facilia transposuimus in melius: etiam si quid imperiali aliqua antiquorum imperatorum constitutione in aliam dictum fuerit formam. Nam omnia quidem veteribus servavimus, legum autem veritatem nostram fecimus, itaque si quid erat in illis seditiosum (multa autem talia erant ibi reposita), hoc decisum est, et definitum, et in perspicuum finem deducta est quæque lex.

§. 11. Sed cùm oportebat et aliquam mediocrem isagogn facere in eorum gra-

cette capitale. On peut nommer avec ceux-ci, Etienne, Menna, Prosdocius, Eutolmius, Timothée, Léonide, Léontius, Platon, Jacques, Constantin, Jean, très-grands jurisconsultes, avocats des préfets de nos prétoires, qui se sont acquis une grande réputation dans la jurisprudence, et qui nous ont paru dignes d'être employés à ce travail. Ainsi, cette collection du digeste a été faite auprès de nous par ces illustres jurisconsultes.

10. Nous avons eu un si grand respect pour l'antiquité, que nous n'avons pas voulu souffrir qu'on supprimât le nom des anciens jurisconsultes; mais celui de chacun d'eux a été mis par notre ordre à la tête de leurs lois. On y a cependant fait quelques changemens quand elles n'ont point paru parfaites; on en a retranché quelques parties, ajouté d'autres, choisi dans plusieurs ce qu'il y avoit de mieux, en attribuant à toutes une même et semblable force de loi: en sorte que tout ce qui est écrit dans ce livre doit être regardé comme une décision émanée de nous, sans que personne ait la témérité de vouloir comparer ce qui se trouve aujourd'hui dans ce recueil, avec ce qui étoit auparavant dans les auteurs; parce que nous avons changé en mieux bien des choses dont il seroit difficile de faire le détail. Ceci aura lieu, bien qu'on trouvât dans ce recueil des choses qui auroient été rapportées autrement dans les constitutions des princes nos prédécesseurs; car, en conservant les noms des anciens, nous avons entendu prendre sur notre compte la justice de leurs lois. Ainsi, s'il y avoit chez eux des contradictions (et il y en avoit beaucoup), on les a retranchées ici, on a tout décidé, et présenté chaque loi dans son plus beau jour.

11. Mais, comme il étoit nécessaire de faire un petit abrégé de préceptes, en fa-

Source : BIU Cujas

veur de ceux qui commencent l'étude du droit, et qui ne sont pas en état de supporter des connoissances plus relevées, nous n'avons pas cru devoir négliger cet objet. Ayant fait venir auprès de nous Tribonien, qui a été à la tête de tout cet ouvrage, avec Théophile et Dorothée, nous leur avons ordonné de choisir dans les anciens ce qui étoit écrit par forme d'élémens, d'en recueillir et de nous présenter ce qui leur paroîtroit le mieux disposé et le plus convenable, de faire mention dans leur abrégé de nos nouvelles ordonnances qui ont fait des changemens au droit ancien, et d'en composer un recueil divisé en quatre livres qui contiendroit les premiers élémens, et que nous avons jugé à propos d'appeler institutes. Après avoir fait ce recueil, il nous l'ont présenté; nous l'avons examiné attentivement, et il nous a paru répondre parfaitement à nos intentions. En conséquence nous avons ordonné qu'il fût regardé comme un recueil de nos constitutions, et qu'il eût la même autorité que nos ordonnances, ainsi que chacun pourra s'en instruire par le préambule que nous avons fait mettre à la tête de ce recueil.

12. Nous avions dans le commencement absolument désespéré de voir cet ouvrage accompli; et sur la fin même, lorsque nous avons vu que l'exécution en étoit possible, nous avons cru qu'il pourroit à peine être terminé dans l'espace de dix ans. Aujourd'hui toute la jurisprudence romaine est arrangée dans le plus bel ordre, renfermée dans trois volumes, et l'ouvrage a été achevé dans trois ans. Ainsi, cette collection ayant été faite dans un si court espace de temps, et Dieu nous ayant fait la grace de réussir, en nous mettant en état de faire la paix, et de sortir triomphant des guerres que nous avons eu à soutenir, nous avons pu porter une législation qui s'étendît à tous les temps passé, présent et à venir: il est donc juste que nous rendions publics le zèle et les soins que nous avons apportés à ce grand ouvrage. On saura comment, les lois étant tirées de l'ancienne confusion où elles étoient ensevelies, sans qu'on en pût voir la fin, on aura aujourd'hui des lois sages, courtes, à la portée de tout le monde, propres à simtiam, qui recenter leges attingunt, nec majorem doctrinam portare possunt; neque hoc extra nostram providentiam reliquimus: scilicet Triboniano gloriosissimo, qui et ad totius operis legitimi gubernationem electus est, necnon Theophilo, et Dorotheo magnificentissimis et prudentissimis antecessoribus accersitis mandavimus; ut seligerent ex his quæ apud veteres erant isagogarum modo composita, ea quæ essent aptissima, et in ipsis rerum argumentis obtinentia, utque colligerent, et nobis offerrent, et ut mentionem etiam facerent nostrarum constitutionum, quas pro emendatione veteris juris promulgavimus: et ita componerent libros quatuor futuros, prima elementa totius isagoges, quas vocari instituta visum est: quam sanè legitimi operis partem compositam nobis obtulerunt, et nos eam totam consideratam à nobis, et perpensam, recteque habere visam nostris sensibus non indignam esse judicavimus; et pro nostris haberi constitutionibus, et nostrarum constitutionum robur habere jussimus: quod et ex his, quæ in procemiis ejusdem voluminis diseruimus, omnibus manifestum fecimus.

§. 12. Sic itaque omni romani juris dispositione ordinata, et in tribus integris et voluminibus, et annis, tanto opere perfecto: quod à nobis ab initio omnem spem excedere; circa finem autem, cùm jam penetrabilem esse rem docuimus, ne in decem quidem annis totum absolvi posse videbatur: tanta ergo trium annorum celeritate consummato opere, et hac opera domino Deo oblata, qui dedit, et pacem agere, et bella feliciter dirigere, et leges ponere præterito, præsenti, et futuro tempori; justum esse putavimus, omnibus hominibus facere manifestum nostrum in his rebus studium simul, et providentiam: quomodo nempe priore soluti perturbatione, et confusione, et nullum finem habente juris positione, usuri sint posthac legibus rectis, compendiosis, et omnibus ad manum promptis, et litium compendium adferentibus, et paratis atque expositis omnibus volentibus ad facilem adquisitionem, nec amplius egentibus multis pecuniis, ut illorum inuti-

Source : BIU Cujas

lium librorum congerant multitudinem : sed vilissima pecunia tam ditioribus, quàm ex tenuiore profectis patrimonio, copiam sui comparandi præbentibus.

§. 13. Si quid autem ex multitudine ea quæ nunc congesta est, et ex tantis myriadibus collecta, videbitur esse simile et geminatum (hoc autem putamus rarum esse), attamen humanæ naturæ imbecillitatem considerantibus, non extra justam apologiam ne hoc quidem videbitur esse : in nullo enim aberrare, seu in omni irreprehensibilem, seu inemendabilem esse, divinæ utique solius, non autem mortalis est constantiæ, seu roboris ; quemadmodùm et à majoribus dictum est : deinde est ubi et similium adsumpsimus positionem ; vel rebus subjectis id exigentibus, ut oporteret idem pluribus applicari titulis ; vel quia cum extraneo loco esset commixtum id, quod simile superiori videbatur, impossibile fuit eam similitudinem detrahi : vel etiam quia sæpe custodienda fuit integra totius theoriæ seu visionis continentia, nec separanda aut divellenda mens et intellectus legentium per eorum, quæ jam scripta fuerant, ademptionem : quin et hoc sicubi adsumptum est propter rei necessitatem ; tamen id breve est, nec ullum fere sui sensum præbens.

§. 14. Hoc etiam ipsum, et in constitutionibus jam inter imperiales constitutiones relatis, et jure quod ex his resultat, observavimus : nam quæ in illis jam cauta erant, ea nec in hoc volumine poni concessimus, nisi ob aliquam interdùm circumstantiam similitudinis aliqua causa relicta est.

§. 15. Contrariam autem aliis legibus legem ex his, quæ in hoc volumine positæ sunt, non facile quis repererit, si modo ad omnes contrarietatis fines animum intendere festinet ; sed inest aliquid diversum : quod adsumptum alterius generis forte hanc, et illam legis positionem apparere faciet.

plifier les procès, et dont la connoissance sera facile à acquérir à tous ceux qui voudront s'en donner la peine : on n'aura plus besoin de sommes considérables pour amasser une quantité de livres inutiles ; mais, avec la plus légère dépense, les riches et les pauvres pourront également se procurer cette excellente collection.

13. Si, dans le grand nombre de choses que contient ce recueil, qui a été tiré lui-même de tant de milliers d'ouvrages, il se trouve des choses semblables ou répétées, ce qui sera rare, nous trouverons aisément des apologistes parmi ceux qui feront attention à la foiblesse des lumières humaines ; car ne se tromper en rien, et être irréprehensible en tout, est une perfection de la divinité, et non pas un privilège attaché à l'humaine nature, comme l'ont déjà remarqué les anciens. Lors donc que nous avons mis des choses semblables, c'est que la matière exigeoit qu'on répétât les mêmes choses dans plusieurs titres, soit parce qu'un texte qui paroît semblable, se trouvant confondu avec autre chose dans un autre endroit, il a été impossible de retrancher absolument ce même passage, soit parce qu'il a été souvent nécessaire de conserver des textes en entier, et qu'on n'a pas voulu partager l'attention des lecteurs, en retranchant d'un texte ce qui avoit déjà été écrit ailleurs. Au surplus, si la nécessité a quelquefois obligé de prendre cette licence, c'est dans des passages fort courts, et qui ne font pas sensation.

14. C'est ce que nous avons également observé par rapport aux constitutions impériales, dont il se trouvoit déjà quelque chose dans les ordonnances des empereurs précédens ; car nous n'avons souffert les répétitions dans notre recueil, que quand la nécessité des circonstances l'exigeoit absolument.

15. Mais on ne trouvera que très-difficilement dans cette collection, une loi en contradiction avec d'autres lois ; pourvu qu'on se donne la peine d'examiner les contradictions apparentes sous toutes leurs faces, on découvrira toujours quelque différence dans les espèces ; et quand on la saisira, on verra aisément qu'une loi parle d'une chose et l'autre d'une autre.

Source : BIU Cujas

16. Si l'on a fait quelque omission dans ce recueil (ce qui peut être arrivé, vu la foiblesse de l'humaine nature), nous pensons qu'il vaut encore mieux que nos sujets soient débarrassés d'un fatras de lois inutiles; quoiqu'ils soient privés de quelque chose qui pourroit peut-être paroître utile, mais qui se trouvoit enseveli dans des milliers de volumes, et qui n'avoit peut-être fixé l'attention de personne.

17. C'est par cette raison que la plupart des juges, ne pouvant se procurer un si grand nombre de livres qu'il falloit copier, terminoient les procès avec un peu trop de légéreté, en s'attachant à un petit nombre d'auteurs et d'ouvrages, soit à cause de leur grande rareté, soit parce qu'ils n'étoient pas en état d'entreprendre les travaux nécessaires pour faire les recherches de tout ce qui pouvoit être utile. Mais, dans la présente collection, on a rassemblé un très-grand nombre de lois en vigueur, extraites des livres les plus rares et les plus difficiles à trouver, dont les noms mêmes n'étoient pas connus des plus habiles jurisconsultes. C'est l'illustre Tribonien qui nous a fourni tous ces matériaux, en nous procurant une quantité presque innombrable de volumes qui ont tous été lus avec attention pour servir à notre ouvrage; mais les personnes que nous avons employées, en ayant trouvé plusieurs où ils ne remarquoient rien de bon, ou de différent de ce qui se lisoit dans les autres auteurs qu'ils avoient sous les yeux, ont eu la prudence de n'en rien insérer dans notre compilation.

18. Il pourroit se présenter par la suite quelques nouvelles difficultés qui ne se trouvassent pas décidées dans notre recueil (on sait assez en effet que la nature est fertile en nouveautés): mais Dieu a établi les princes sur les hommes, pour résoudre les difficultés qui s'élèvent et qui ont besoin de nouvelles lois, pour fixer l'incertitude des connoissances humaines, en prescrivant des règles et des lois certaines. Ce n'est pas nous qui avançons ce principe de nous-mêmes. Avant nous Julien, le plus grand jurisconsulte qui ait existé, a dit la même chose. Il a recours à l'autorité impériale, pour suppléer à la disette des lois dans les cas imprévus et dans les questions embarrassantes. L'empereur Adrien,

§. 16. Sed et si quid forte prætermissum est eorum, quæ poni debebant (forte enim et aliquid tale contigit propter humanæ imbecillitatem naturæ), multò sanè melius est nostris subditis multis inutilibus liberari legibus, dùm privantur fortè paucis quibusdam, quæ videbantur idonea, myriadibus propè infinitis defossa, et deposita, et nemini fortè mortalium animadversa.

§. 17. Hanc enim ob causam tot libris (quos antea scribi oportebat) destituti judices, faciliùs ex paucissimis juris auctoribus, et libris ad finem litium perveniebant, et judicia decidebant, vel propter inopiam librorum, vel quia non sufficiebant multis laboribus ad invenienda multa utilia necessariis, et viribus erant impares. In præsenti autem consummatione maximus legum obtinentium congestus est numerus ex libris raris, et qui vix inveniri potuerint, et quorum nec nomina nec eruditissimi quidem in legibus complures homines noverant. Quorum sanè copiam seu materiam nobis uberrimam dictus gloriosissimus Tribonianus præbuit, multorum librorum, et qui vix numerari possunt, suppeditata multitudine, quibus omnibus perfectè lectis, congesta sunt hæc volumina; sed ex horum multis, et variis hi qui à nobis ad hoc congregati erant, cùm nihil invenissent idoneum, aut novum ab his quæ jam congregata erant, illationem ex his in hoc opere faciendam optimo animo respuerunt.

§. 18. Si verò postea aliquid novi controvertitur, quod non apparebit legibus his inscriptum (multa enim novare novit natura): sed imperium Deus propter hoc imposuit hominibus, ut emergentia, et legis egentia lege definiat, et humanæ naturæ incertum repleat, et certis concludat legibus, ac regulis: neque hoc nostrum nunc dicimus; sed jam omnium juris conditorum, qui olim claruerunt, prudentissimus Julianus hoc ipsum videtur dixisse, qui et ab imperiali auctoritate implorat fieri legum repletionem in emergentibus ambiguitatibus, et quæstionibus: sed et divus Adrianus piæ memoriæ, quando ea, quæ à prætoribus

Source : BIU Cujas

quotannis edicta fuerant, brevi complexus est libello, adsumpto ad id optimo Juliano, in oratione, quam in commune habuit in seniore Roma, hoc ipsum quoque ait : ut, si quid præter id, quod jam ordinatum est, emerserit, conveniens est, eos, qui in magistratu sunt, illud conari decidere, et remedium imponere secundùm eorum, quæ jam ordinata sunt, consequentiam (imitationem).

§. 19. Hæc igitur omnes (dicimus autem vos, magne senatus, et omnes nostræ reipublicæ homines), cognoscentes, gratiam quidem confitemini Deo, qui nostris temporibus tantum bonum servavit : utimini verò nostris legibus, nulli earum, quæ veteribus libris inscriptæ sunt, attendentes : neque ad ea, quæ nunc posita sunt, illas comparantes : quia etsi videantur quædam invicem non consonare, tamen prius illud, et vetustius nobis, ut imperfectum displicuit; nunc autem hoc visum est debere obtinere. Nam prohibemus illis in posterum uti, hæc autem sola observari in republica, et obtinere concedimus, et sancimus, ita ut qui conatus fuerit ex prioribus libris, et non ex his duobus solis, et constitutionum libro à nobis compositis, vel factis, uti quibusdam legibus, vel eas in judiciis legere, vel si quis judicaverit ex his, apud se recitari eas passus, falsi reus erit, et publicorum criminum judicatus, et pœnæ addictus : quod etsi non diceremus, vel ex hoc ipso manifestum esset.

§. 20. Sed et hoc optimum fore judicavimus, præponere Digestorum volumini et veteres juris conditores, et illorum volumina, et unde collectio facta sit legum nunc à nobis congestarum, quod et fieri jussimus, et factum est : et simul ea, quæ de his rebus conscripta sunt, supponi huic divinæ nostræ constitutioni præcepimus, ut omnibus fiat manifestum, et quid prioris inexperientiæ simul, et incertitudinis esset, et quid à

qui s'est chargé de recueillir dans un volume abrégé les édits que les préteurs portoient tous les ans, et qui s'est servi pour cet ouvrage du célèbre Julien, dit la même chose dans un discours qu'il a prononcé en public dans le sénat de Rome. » S'il survient quelque question, dit ce prince, qui n'ait point été décidée par les lois, il faut que les magistrats fassent leurs efforts pour la résoudre, en se rapprochant de ce qui a déjà été ordonné pour les cas semblables ».

19. Cette connoissance, que nous vous donnons à tous (nous entendons parler à vous sénateurs, et à tous les sujets de l'empire), doit vous porter à rendre grace à Dieu, qui a réservé pour notre temps un si grand avantage. Servez-vous de notre collection de lois, sans penser à ce qui a été écrit par les anciens, et sans chercher à comparer notre compilation avec leurs ouvrages; parce que, quand vous trouveriez ici des choses qui ne seroient pas conformes à ce qui a été reçu dans l'antiquité, vous devez savoir que nous avons rejeté l'ancien droit comme imparfait, et que nous avons voulu que cette dernière collection eût seule force de loi. Car nous défendons qu'on fasse dans la suite usage des écrits des anciens, et voulons que notre recueil soit seul observé dans l'état; ordonnant que quiconque se servira des anciens livres, et ne s'en tiendra point à ces deux ouvrages, ensemble au code des ordonnances, faits et compilés par nous, qui aura recours à d'autres lois, les citera en jugement, jugera d'après elles, ou souffrira qu'elles soient citées devant lui, soit regardé comme coupable du crime de faux, comme tel poursuivi extraordinairement, et puni de la peine portée contre les faussaires : ce qui est assez clair pour n'avoir pas besoin d'être dit.

20. Nous avons trouvé à propos de mettre à la tête du Digeste, le nom des anciens jurisconsultes et des livres dont cette collection a été tirée : nous l'avons expressément ordonné, et on l'a exécuté. Nous avons voulu que le procès-verbal qui a été rédigé à cet égard, fût mis sous le contre-scel de notre présente ordonnance, afin que chacun puisse connoître quelle étoit l'insuffisance et l'incertitude des anciennes lois, et les corrections que nous y avons faites.

Source : BIU Cujas

Nous avons fait choix des législateurs et des jurisconsultes qui ont eu l'approbation de tout le monde, et qui ont été adoptés et cités par les empereurs nos prédécesseurs ; car l'entrée de notre collection a été interdite aux ouvrages qui n'étoient pas connus des anciens législateurs. En les plaçant ainsi tous dans leur ordre, nous leur avons donné à tous une égale autorité, sans qu'aucun d'eux jouisse de quelque supériorité sur les autres. Et en effet, après que nous avons donné à leurs écrits la force et l'authenticité des constitutions impériales, on n'y peut plus rien trouver qui ait plus ou moins d'autorité.

21. Nous renouvelons et nous confirmons, en tant que de besoin, l'ordonnance que nous avons portée, en commençant cette collection, et nous défendons à tous sujets présens et à venir, d'avoir la témérité de faire des commentaires sur notre compilation, leur permettant néanmoins de la traduire en grec, en observant d'en faire une traduction littérale, ou de faire des paratitles, comme ils jugeront le plus convenable ; mais nous leur interdisons toute autre espèce d'ouvrage, quelque peu considérable qu'il puisse être, et leur défendons d'ouvrir la porte à de nouvelles contradictions et à de nouvelles difficultés, comme cela est arrivé depuis la rédaction de l'édit perpétuel. Cet ouvrage, qui étoit très-court, est devenu d'une immensité prodigieuse, par le nombre et la diversité des commentaires qu'on s'est permis. S'il se trouve quelque chose dans notre collection qui paroisse douteux aux parties ou aux juges, l'interprétation en appartiendra au prince, avec d'autant plus de raison que la loi n'accorde qu'à lui seul ce pouvoir. Ainsi, si quelqu'un ose ajouter à ce recueil des commentaires ou d'autres ouvrages contraires à la forme prescrite par notre présente ordonnance, qu'il sache qu'il encourra la peine de faux, et que ses ouvrages lui seront enlevés et brûlés.

22. La même peine aura lieu contre ceux qui copieront cette collection par notes ou

nobis sit adinventum. Legislatores autem, seu legum interpretes illos congessimus, qui apud omnes probati et recepti erant, et prioribus imperatoribus placuerant, et qui ab his nominari meruerunt. Si enim aliquis nondùm veteribus legislatoribus cognitus est ; nos et huic interdiximus hujus voluminis communicationem. Omnibus sanè his positis unum ordinem, et dignitatem parem dedimus : nulli cuipiam majore, quam cæteris, data prærogativa. Si enim his, quæ ab illis scripta sunt, omnibus imperialium constitutionum dedimus robur, quid est, quod in his amplius, quodque minus haberi debeat ?

§. 21. Illud autem, quod statim, cùm hanc compositionem legum congregari mandaremus, jussimus : iterum et nunc sancimus illud confirmando : omnibus similiter interdicimus, ne quis audeat hominum, qui sunt nunc, aut in posterum erunt, commentarios scribere harum legum, præterquam si velit quis in græcam linguam hæc transferre, quem etiam volumus sola secundùm pedem, seu μετὰ πόδα nuncupata uti legum interpretatione ; et si quid secundùm nominatorum paratitlorum, ut conveniens est, adscribere voluerint usum : aliud autem nihil omninò, ne tantillum quidem circa ea facere, nec rursum dare seditionis, et dubitationis, aut infinitæ multitudinis legibus occasionem, id, quod antea in antiqui edicti factum est ordinatione : ita ut illud brevissimum constitutum ex differentium commentariorum differentia seu diversitate, in infinitam extenderetur multitudinem. Si quid enim fortè ambiguum fuerit visum vel litium certatoribus, vel his, qui rebus judicandis præsunt, hoc imperator interpretabitur rectè : nam hæc facultas illi soli à legibus permissa est. Itaque quisquis ausus fuerit ad hanc nostram legum compositionem commentarium aliquod adjicere, aliter atque nostræ hujus jussionis forma præscribit : is sciat, quod et ipsi falsi reo legibus futuro, et quod composuerit, eripietur, et modis omnibus corrumpetur.

§. 22. Eadem pœna imposita et adversus eos, qui notis, seu signis quibus-

Source : BIU Cujas

dam in scriptura utentur (quæ signa *singlas* vocant), et qui per ea conturbare scripturam tentaverint, nec per totam consequentiam litterarum numeros, et nomina veterum prudentum, et totam legum positionem scripserint. Sciant etiam librorum ita scriptorum comparatores se inutilis fore libri dominos : neque enim damus licentiam talibus libris in judiciis uti, et aliquid agere : etiamsi contingat librum in ea ipsa parte, quæ recitatur, nullum habere tale signum, aut notam ; sed in alia quacunque sui parte, quamvis semel tantum id admissum sit. Itaque ipse quidem eum librum pro non scripto prorsus habebit : is autem, qui eum scripserit, et ignoranti emptori dederit, solvet duplum ejus æstimationis ei qui ita in quantitate damnum passus fuerit, nihilominus instiganda criminali pœna. Hoc etenim et in aliis constitutionibus ea de re positis scripsimus, tam his, quæ latina processerunt voce, quàm ea, quæ Græcorum lingua, quam quidem ad legum professores rescripsimus.

§. 23. Hæc igitur volumina (institutorum et Digestorum dicimus), ex fine tertii nostri felicissimi consulatus suum robur obtinere sancimus, id est, ex ante tertium kalendarum Januariarum præsentis duodecimæ indictionis, in omne ævum valitura, et unà cum imperialibus constitutionibus vigorem, et locum habitura tam in his, quæ postea emerserint, quàm in his, quæ in judiciis adhuc pendent, necdùm amicalibus tradita sunt transactionibus : quodcunque enim hactenus vel judicatum, vel tractatum est, retractari non sustinemus. Quem quidem consulatum tertium nobis nominatissimum dedit Deus, quando et sub ipso pax cum Persis confirmata est, et hoc tantum legum volumen repositum est; quod à nemine majorum unquam excogitatum fuit : atque ad hæc tertia pars mundi (dicimus autem totam Lybiam) nostris adjuncta est sceptris : omnia hæc à summo Deo, et servatore nostro Jesu Christo dona tertio nostro consulatui indulta.

§. 24. Omnes itaque laudatissimi reipublicæ nostræ magistratus, hanc divinam nostram suscipientes constitutionem, ut utantur prædictis nostris legibus, unusquisque in suo procurabit judicio. Præponet autem eam in maxima et regia hac urbe, et ejus gloriosissimus præfectus. Curæ autem erit excellentissimo et laudatissimo nostro magistro, et gloriosissimis atque beatissimis præfectis sacrorum nostrorum prætoriorum, tam his, quæ ad solem orientem, quàm in his, quæ in Illyride, necnon his etiam, quæ in Lybia sunt, per sua edicta his, qui sub ipsis ordinati sunt, ista facere manifesta, ad omnium nostrorum subditorum inexcusabilem notitiam. Data XVII kalendas Januarias, domino nostro Justiniano perpetuo Augusto III. consule 533.

par des caractères abrégés, cherchant de cette manière à corrompre le texte, et contre ceux qui n'écriront pas en toutes lettres les nombres et les noms des jurisconsultes, et leurs lois. Les acquéreurs de ces copies n'en auront qu'une propriété inutile, car nous ne voulons pas que ces livres puissent être présentés en jugement, ni servir de rien aux parties ; quand même celui qu'on présenteroit n'auroit point de notes dans l'endroit dont on voudroit se servir, et qu'il ne se trouveroit qu'un seul signe d'abréviation dans tout le livre. Ainsi, vis-à-vis du propriétaire, ce livre sera regardé comme non-écrit, et celui qui l'aura écrit et vendu à un acheteur qui aura ignoré le défaut, sera tenu de lui payer le double du dommage qu'il aura éprouvé à raison de ce livre, et néanmoins poursuivi extraordinairement. C'est ce que nous avons déjà ordonné dans les précédentes constitutions, tant celles publiées en latin, que celles écrites en grec, et qui ont été envoyées aux professeurs de droit.

23. Nous ordonnons que ces deux volumes (nous parlons du Digeste et des institutes) aient force de loi à perpétuité, à compter de la fin de notre troisième consulat, c'est-à-dire, dès avant le trois des calendes de Janvier de la présente douxième indiction ; qu'ils aient la même autorité que les constitutions impériales, tant dans les causes qui s'élèveront par la suite, que dans celles qui sont pendantes en jugement, et qui n'ont pas encore été mises en transaction ou arbitrage : car nous ne voulons pas qu'on puisse revenir sur les affaires qui sont présentement terminées par un jugement ou une transaction. Nous pouvons dire que Dieu a rendu ce troisième consulat très-fameux, puisque c'est pendant son cours que nous avons fait la paix avec les Perses, et achevé cette collection, dont le projet n'avoit été conçu par aucun de nos prédécesseurs ; nous pouvons même dire que la troisième partie du monde, c'est-à dire la Lybie entière, a été ajoutée à notre empire : toutes faveurs que Dieu et notre seigneur Jésus-Christ nous a accordées dans notre troisième consulat.

24. Ainsi tous les magistrats de notre empire, en recevant notre présente ordonnance, auront soin de se servir de ce recueil de lois, chacun dans son district. L'illustre préfet du prétoire de cette capitale l'y fera exécuter exactement, et le grand maître de notre palais, ainsi que les illustres préfets de nos prétoires, tant d'orient que de l'Illyrie et de la Lybie, auront soin d'en informer leurs inférieurs, afin qu'aucun de nos sujets n'en prétende cause d'ignorance. Donné le dix-sept des calendes de Janvier, notre seigneur Justinien, toujours auguste, étant dans son troisième consulat. (533).

Source : BIU Cujas

DIGESTORUM
SEU PANDECTARUM PARS PRIMA.
LIBER PRIMUS.

DIGESTE OU PANDECTES.
PREMIÈRE PARTIE.
LIVRE PREMIER.

FACULTÉ DE DROIT DE PARIS BIBLIOTHÈQUE

TITRE PREMIER.
DE LA JUSTICE ET DU DROIT.

1. *Ulpien au liv. 1 des Institutes.*

CEUX qui s'appliquent à l'étude du droit, doivent connoître d'abord d'où descend cette science. Le droit tire son nom de la justice ; or, suivant la définition de Celse, le droit est l'art de connoître ce qui est bon et juste.

1. On peut avec raison nous appeler les ministres du droit : car nous sommes les sectateurs de la justice, et nous faisons profession de connoître ce qui est bon et juste, et de discerner ce qui est licite de ce qui ne l'est pas. Nous cherchons à former d'honnêtes gens, non-seulement par la crainte des peines, mais par l'espoir de la récompense : en quoi consiste, si je ne me trompe, la vraie sagesse.

2. Le droit se divise en droit public et en droit privé. Le droit public regarde l'administration de l'état ; le droit particulier concerne les intérêts de chacun. En effet, il y a des choses utiles au public, et d'autres utiles aux particuliers. Le droit public consiste dans les choses sacrées, les ministres de la religion, les magistrats. Le droit privé a trois parties ; il tire sa source des préceptes du droit naturel, du droit des gens et du droit civil.

3. Le droit naturel est celui que la nature inspire à tous les animaux. Ce droit n'appartient pas seulement aux hommes, il convient aussi à toutes les brutes qui vivent sur la

TITULUS PRIMUS.
DE JUSTITIA, ET JURE.

1. *Ulpianus lib. 1 Institutionum.*

JURI operam daturum priùs nosse oportet undè nomen juris descendat. Est autem à justitia appellatum : nam (ut eleganter Celsus definit) jus est ars boni et æqui. — Init'um, denominatio, et definitio juris.

§. 1. Cujus meritò quis nos sacerdotes appellet : justitiam namque colimus : et boni et æqui notitiam profitemur : æquum ab iniquo separantes : licitum ab illicito discernentes : bonos non solùm metu pœnarum, verumetiam præmiorum quoque exhortatione efficere cupientes : veram (nisi fallor) philosophiam, non simulatam affectantes. — De officio jurisconsultorum.

§. 2. Hujus studii duæ sunt positiones ; publicum, et privatum. Publicum jus est, quod ad statum rei romanæ spectat. Privatum, quod ad singulorum utilitatem : sunt enim quædam publicè utilia, quædam privatim. Publicum jus in sacris, in sacerdotibus, in magistratibus consistit. Privatum jus tripertitum est : collectum etenim est ex naturalibus præceptis, aut gentium, aut civilibus. — Principia seu species juris.

§. 3. Jus naturale est, quod natura omnia animalia docuit. Nam jus istud non humani generis proprium, sed omnium animalium, quæ in terra, quæ in mari — De jure naturali.

Source : BIU Cujas

nascuntur; avium quoque commune est. Hinc descendit maris atque fœminæ conjunctio, quam nos matrimonium appellamus : hinc liberorum procreatio, hinc educatio. Videmus etenim cætera quoque animalia, feras etiam, istius juris peritia censeri.

Juris gentium definitio.

§. 4. Jus gentium est quo gentes humanæ utuntur : quod à naturali recedere facilè intelligere licet : quia illud omnibus animalibus, hoc solis hominibus inter se commune sit.

2. *Pomponius lib. singulari Enchiridii.*

Effectus juris gentium primævi

Veluti erga Deum religio : ut parentibus et patriæ pareamus.

3. *Florentinus lib.* 1 *Institutionum.*

Effectus juris gentium secundarii.

Ut vim, atque injuriam propulsemus. Nam jure hoc evenit, ut quod quisque ob tutelam corporis sui fecerit, jure fecisse existimetur: et, cùm inter nos cognationem quandam natura constituit, consequens est hominem homini insidiari nefas esse.

4. *Ulpianus lib.* 1 *Institutionum.*

De manumissionibus.

Manumissiones quoque juris gentium sunt. Est autem manumissio, de manu missio, id est, datio libertatis : nam, quandiù quis in servitute est, manui et potestati suppositus est : manumissus liberatur potestate. Quæ res à jure gentium originem sumpsit : utpote cùm jure naturali omnes liberi nascerentur, nec esset nota manumissio, cùm servitus esset incognita : sed posteaquàm jure gentium servitus invasit, sequutum est beneficium manumissionis : et cùm uno naturali nomine homines appellaremur, jure gentium tria genera esse cœperunt : liberi, et his contrarium servi, et tertium genus liberti, id est, hi qui desierant esse servi.

5. *Hermogenianus lib.* 1 *Juris epitomarum.*

Ex hoc jure gentium introducta bella : discretæ gentes : regna condita : dominia distincta : agris termini positi : ædificia collocata : commercium, emptiones, venditiones, locationes, conductiones, obligationes institutæ : exceptis quibusdam, quæ à jure civili introductæ sunt.

terre et dans les eaux : il appartient de même aux oiseaux. De ce droit descend l'union du mâle et de la femelle, que nous appelons mariage, la procréation des enfans et leur éducation. En effet, tous les animaux, même les bêtes féroces, paroissent reconnoître ce droit.

4. Le droit des gens est celui dont se servent les hommes : il diffère du droit naturel en ce que celui-ci est propre à tous les animaux ; celui-là n'a lieu qu'entre les hommes.

2. *Pomponius au liv. unique de l'Enchiridion.*

On rapporte au droit des gens la piété envers Dieu, l'obéissance due aux parens et à la patrie.

3. *Florentin au liv.* 1 *des Institutes.*

On y rapporte aussi le droit de repousser la violence et les injures : car ce droit autorise tout ce qui est fait pour la défense de son corps ; et la nature ayant mis entre tous les hommes une certaine alliance, c'est un crime que d'attenter à la vie d'un autre homme.

4. *Ulpien au liv.* 1 *des Institutes.*

Les affranchissemens sont aussi du droit des gens. L'affranchissement est la délivrance du joug de la servitude, ou l'acte par lequel on donne la liberté ; car ceux qui sont dans l'esclavage sont sous la main et la puissance du maître : l'affranchi en est délivré. L'affranchissement tire son origine du droit des gens : puisqu'en effet le droit naturel regarde tous les hommes comme libres, et ne reconnoit ni servitude ni affranchissement. Mais la servitude s'étant introduite par le droit des gens, les affranchissemens ont suivi ; et comme, suivant le droit naturel, les hommes étoient tous de la même condition, le droit des gens en distingue trois espèces : les libres, auxquels on oppose les esclaves, et les affranchis qui ont cessé d'être esclaves.

5. *Hermogénien au liv.* 1 *de l'abrégé du Droit.*

C'est le droit des gens qui a introduit les guerres, distingué les peuples, établi les royaumes, séparé les domaines, borné les terres, inventé les édifices, le commerce, les achats, les ventes, les loyers et les obligations, excepté celles qui tirent leur origine du droit civil.

Source : BIU Cujas

6. *Ulpien au liv. 1 des Institutes.*

Le droit civil est celui qui ne s'écarte pas totalement du droit naturel et du droit des gens, sans leur être cependant asservi. Ainsi, ajouter ou retrancher quelque chose au droit commun, c'est établir un droit particulier à un peuple, qu'on appelle droit civil.

1. Le droit civil est parmi nous écrit ou non écrit : comme chez les Grecs, il y avoit des lois écrites et des lois non écrites.

7. *Papinien au liv. 2 des Définitions.*

Le droit civil est celui qui tire son origine des lois, des plébiscites, des sénatus-consultes, des ordonnances des princes, et de l'autorité des prudens.

1. Le droit prétorien est celui qui a été introduit par les préteurs, pour confirmer, suppléer, corriger le droit civil, suivant que l'exige l'utilité publique : on l'appelle aussi droit honoraire, à cause de l'honneur dû aux préteurs.

8. *Marcien au liv. 1 des Institutes.*

En effet le droit du préteur est un interprète vivant du droit civil.

9. *Gaïus au liv. 1 des Institutes.*

Tous les peuples policés se gouvernent en partie par le droit commun à tous les hommes, et en partie par un droit qui leur est propre. Car, lorsqu'une nation se fait un droit, il lui devient particulier, et on l'appelle droit civil, parce qu'il est propre à tous les citoyens. Mais le droit que les lumières de la raison ont établi chez tous les hommes, est également observé par-tout; et on l'appelle droit des gens, parce qu'il oblige toutes les nations.

10. *Ulpien au liv. 1 des Règles.*

La justice est une volonté constante et perpétuelle de rendre à chacun ce qui lui est dû.

1. Les préceptes du droit, sont de vivre honnêtement, de ne faire tort à personne, et de rendre à chacun ce qui lui est dû.

2. La jurisprudence est la science des choses divines et humaines, et la connoissance de ce qui est juste et injuste.

11. *Paul au liv. 14 sur Sabin.*

Le terme de justice a plusieurs significa-

6. *Ulpianus lib. 1 Institutionum.*

Jus civile est, quod neque in totum à naturali, vel gentium recedit, nec per omnia ei servit : itaque cùm aliquid addimus, vel detrahimus juri communi, jus proprium, id est, civile efficimus. — Juris civilis definitio.

§. 1. Hoc igitur jus nostrum constat aut ex scripto, aut sine scripto : ut apud Græcos, τῶν νόμων οἱ μὲν ἔγγραφοι, οἱ δὲ ἄγραφοι, id est, *legum aliæ quidem scriptæ, aliæ verò non scriptæ.* — Juris romani divisio.

7. *Papinianus lib. 2 Definitionum.*

Jus autem civile est, quod ex legibus, plebiscitis, senatusconsultis, decretis principum, auctoritate prudentium venit. — Species juris civilis.

§. 1. Jus prætorium est, quod prætores introduxerunt, adjuvandi, vel supplendi, vel corrigendi juris civilis gratia, propter utilitatem publicam : quod et honorarium dicitur, ad honorem prætorum sic nominatum. — Juris prætorii definitio, et honorarii etymologia.

8. *Marcianus lib. 1 Institutionum.*

Nam et ipsum jus honorarium viva vox est juris civilis. — Honorarii juris proprium.

9. *Gaïus lib. 1 Institutionum.*

Omnes populi, qui legibus et moribus reguntur, partim suo proprio, partim communi omnium hominum jure utuntur. Nam quod quisque populus ipse sibi jus constituit, id ipsius proprium civitatis est : vocaturque jus civile; quasi jus proprium ipsius civitatis. Quod verò naturalis ratio inter omnes homines constituit, id apud omnes peræquè custoditur : vocaturque jus gentium, quasi quo jure omnes gentes utuntur. — Juris divisio.

10. *Ulpianus lib. 1 Regularum.*

Justitia est constans et perpetua voluntas jus suum cuique tribuendi. — Justitiæ definitio.

§. 1. Juris præcepta sunt hæc : honestè vivere, alterum non lædere, suum cuique tribuere. — Juris præcepta.

§. 2. Jurisprudentia est divinarum, atque humanarum rerum notitia : justi atque injusti scientia. — Jurisprudentiæ definitio.

11. *Paulus lib. 14 ad Sabinum.*

Jus pluribus modis dicitur. Uno mo- — Jus ex modis dicitur.

Source : BIU Cujas

do, cùm id quod semper æquum ac bonum est, jus dicitur : ut est jus naturale. Altero modo, quod omnibus aut pluribus in quaque civitate utile est : ut est jus civile. Nec minus jus rectè appellatur in civitate nostra jus honorarium : prætor quoque jus reddere dicitur, etiam cùm iniquè decernit : relatione scilicet facta, non ad id quod ita prætor fecit, sed ad illud quod prætorem facere convenit. Alia significatione jus dicitur locus, in quo jus redditur : appellatione collata ab eo quod fit, in eo ubi fit. Quem locum determinare hoc modo possumus : ubicunque prætor salva majestate imperii sui, salvoque more majorum, jus dicere constituit ; is locus rectè jus appellatur.

12. *Marcianus lib.* 1 *Institutionum.*

Nonnunquam jus etiam pro necessitudine dicimus, veluti : Est mihi jus cognationis vel adfinitatis.

tions. On s'en sert 1.° pour signifier ce qui est bon et juste, comme le droit naturel ; 2.° pour ce qui est utile dans une nation, soit au public, soit aux particuliers. Ce nom appartient aussi chez nous au droit prétorien ; car, lorsqu'on dit que le préteur rend la justice, même lorsque sa décision est injuste, c'est qu'on se rapporte moins à ce que le préteur a fait qu'à ce qu'il auroit dû faire. Ce terme s'applique aussi au lieu où on rend la justice, en transportant la signification de ce qui est fait au lieu où on le fait. Au surplus on peut définir le lieu où l'on rend la justice, en disant que c'est l'endroit où le préteur rend la justice, en conservant sa dignité et la coutume de ses prédécesseurs ; ce lieu s'appelle avec raison la justice.

12. *Marcien au liv.* 1 *des Institutes.*

Quelquefois le terme de droit se prend pour une liaison, comme lorsqu'on dit : Je suis lié à quelqu'un par droit de parenté ou d'alliance.

TITULUS II.

DE ORIGINE JURIS ET OMNIUM MAGISTRATUUM, ET SUCCESSIONE PRUDENTIUM.

TITRE II.

DE L'ORIGINE DU DROIT ET DE TOUS LES MAGISTRATS, ET DE LA SUCCESSION DES JURISCONSULTES.

1. *Gaius lib.* 1 *ad legem XII Tabularum.*

Scopus et nexus hujus tituli.

FACTURUS legum vetustarum interpretationem, necessariò priùs ab urbis initiis repetendum existimavi : non quia velim verbosos commentarios facere, sed quòd in omnibus rebus animadverto id perfectum esse, quod ex omnibus suis partibus constaret. Et certè cujusque rei potissima pars principium est. Deinde, si in foro causas dicentibus nefas, ut ita dixerim, videtur esse, nulla præfatione facta, judici rem exponere, quantò magis interpretationem promittentibus inconveniens erit, omissis initiis, atque origine non repetita, atque illotis, ut ita dixerim, manibus, protinus materiam interpretationis tractare? Namque, nisi fallor, istæ præfationes et libentiùs nos ad lectionem propositæ materiæ producunt : et cùm ibi venerimus, evidentiorem præstant intellectum.

1. *Gaïus au liv.* 1 *sur la loi des XII Tables.*

J'AI cru, en commençant à interpréter les lois anciennes, devoir rappeler les commencemens de la ville de Rome ; non que je cherche à faire un commentaire étendu, mais c'est que j'ai remarqué qu'un ouvrage n'est parfait que lorsqu'il est composé de toutes ses parties. Or le commencement est la principale partie de tous les ouvrages. Et en effet, si on fait un crime à ceux qui plaident des causes, d'exposer l'affaire au juge sans le prévenir par un exorde, combien seroit plus répréhensible un commentateur, qui, sans se reporter aux commencemens et rappeler l'origine des choses, sans aucune préparation, entreprendroit d'interpréter un ouvrage? Car il me semble, si je ne me trompe, que ces préfaces nous excitent plus volontiers à la lecture de l'ouvrage, et qu'elles servent souvent à l'éclaircir.

Source : BIU Cujas

2. *Pomponius au liv. unique de l'Enchiridion.*

Nous croyons donc nécessaire de rappeler l'origine du droit et de suivre ses progrès.

1. Au commencement le peuple Romain se gouvernoit sans loi et sans droit certain, et les rois conduisoient tout à leur volonté.

2. Ensuite le peuple s'étant augmenté, Romulus le divisa en trente parties qu'il appela curies, parce qu'alors il gouvernoit par le conseil de ces parties. Il porta ainsi plusieurs lois, que le peuple assemblé en curies confirma. Les rois suivans en portèrent aussi, et elles ont été recueillies par Sextus Papirius, un des citoyens distingués du temps de Tarquin le Superbe, petit-fils de Démarate le Corinthien. Ce recueil s'est appelé le droit civil de Papirius; non que Papirius y ait rien ajouté, mais parce qu'il avoit rangé dans un certain ordre les lois, qui, avant lui, étoient confusément dispersées.

3. Après l'expulsion des rois par la loi Tribunitia, toutes ces lois royales cessèrent d'être en usage, et le peuple commença à se conduire plutôt par un droit incertain et par l'usage, que par aucune loi fixe; et cet état dura près de vingt ans.

4. Ensuite, pour ne plus être dans cette incertitude, il fut résolu par l'autorité publique d'envoyer dix hommes en Grèce pour y demander des lois. Lorsqu'elles furent faites, on les exposa dans la place publique, gravées sur des tables d'ivoire, en sorte qu'on pouvoit aisément les consulter; et pendant cette année, les dix auteurs des lois eurent la souveraine autorité dans Rome, avec la puissance de corriger ces lois, s'il en étoit besoin, et de les interpréter, sans qu'on pût appeler d'eux comme des autres magistrats. Ils remarquèrent qu'il manquoit quelque chose dans les lois qu'ils avoient proposées; c'est pourquoi, l'année suivante, ils ajoutèrent deux tables aux premières, et ainsi par l'événement, l'ouvrage s'est appelé la loi des douze tables. On dit qu'un certain Hermodore d'Ephèse, exilé pour lors en Italie, fut employé à ce travail par les décemvirs.

5. Ces lois ayant été portées, on sentit, comme il arrive d'ordinaire, qu'elles avoient besoin d'interprétation et d'être agitées dans le barreau par les prudens. Cette interprétation des

2. *Pomponius lib. singulari Enchiridii.*

Necessarium itaque nobis videtur ipsius juris originem, atque processum demonstrare. — De origine et progressu juris.

§. 1. Et quidem initio civitatis nostræ populus sine lege certa, sine jure certo primùm agere instituit, omniaque manu à regibus gubernabantur. — De manu regia.

§. 2. Postea aucta ad aliquem modum civitate, ipsum Romulum traditur populum in triginta partes divisisse, quas partes curias appellavit: propterea quòd tunc reipublicæ curam per sententias partium earum expediebat. Et ita leges quasdam et ipse curiatas ad populum tulit. Tulerunt et sequentes reges: quæ omnes conscriptæ exstant in libro Sexti Papirii: qui fuit illis temporibus, quibus Superbus Demarati Corinthii filius, ex principalibus viris. Is liber, ut diximus, appellatur jus civile Papirianum: non quia Papirius de suo quicquam ibi adjecit, sed quòd leges sine ordine latas in unum composuit. — De legibus regiis.

§. 3. Exactis deinde regibus lege Tribunitia, omnes leges hæ exoleverunt: iterumque cœpit populus Romanus incerto magis jure, et consuetudine ali, quàm per latam legem: idque propè viginti annis passus est. — De jure incerto et consuetudine.

§. 4. Postea ne diutiùs hoc fieret, placuit publica auctoritate decem constitui viros, per quos peterentur leges à græcis civitatibus, et civitas fundaretur legibus: quas in tabulas eboreas perscriptas pro rostris composuerunt, ut possent leges apertiùs percipi: datumque est eis jus eo anno in civitate summum, uti leges et corrigerent, si opus esset, et interpretarentur: neque provocatio ab eis, sicut à reliquis magistratibus fieret. Qui ipsi animadverterunt aliquid deesse istis primis legibus: ideoque sequenti anno alias duas ad easdem tabulas adjecerunt: et ita ex accidentia appellatæ sunt leges duodecim tabularum: quarum ferendarum auctorem fuisse decemviris Hermodorum quendam Ephesium, exulantem in Italia, quidam retulerunt. — De legibus duodecim tabularum

§. 5. His legibus latis, cœpit, ut naturaliter evenire solet, ut interpretatio desideraret prudentium auctoritate, necessariam esse disputationem fori. Hæc dis- — De disputatione fori.

Source : BIU Cujas

putatio, et hoc jus, quod sine scripto venit, compositum à prudentibus, propria parte aliqua non appellatur, ut cæteræ partes juris suis nominibus designantur, datis propriis nominibus cæteris partibus: sed communi nomine appellatur jus civile.

prudens a formé un droit non écrit qui n'a point de nom particulier, comme les autres parties du droit; mais on l'appelle en général droit civil.

De legis actionibus.

§. 6. Deinde ex his legibus, eodem tempore ferè, actiones compositæ sunt, quibus inter se homines disceptarent: quas actiones ne populus, prout vellet, instituerent, certas solennesque esse voluerunt: et appellatur hæc pars juris, legis actiones, id est, legitimæ actiones. Et ita eodem penè tempore tria hæc jura nata sunt: leges duodecim tabularum: ex his fluere cœpit jus civile: ex iisdem legis actiones compositæ sunt. Omnium tamen harum et interpretandis scientia, et actiones, apud collegium pontificum erant: ex quibus constituebatur, quis quoquo anno præesset privatis: et ferè populus annis propè centum hac consuetudine usus est.

6. En conséquence de la loi des douze tables, on a introduit, à peu près dans le même temps, des actions par le moyen desquelles chacun défendoit son droit. Ces actions ont été fixées solennellement, pour qu'elles ne pussent point varier au gré du peuple, et cette partie du droit s'est appelée actions de la loi, ou actions légitimes. En sorte que, dans le même temps, on vit naître trois parties du droit, la loi des douze tables qui donna lieu au droit civil et aux actions de la loi. Cependant le droit d'interpréter ces lois et de fixer les actions, appartenoit au collège des pontifes, qui nommoient ceux qui devoient rendre la justice aux particuliers chaque année, et le peuple a gardé cet usage pendant près de cent ans.

De jure civili Flaviano.

§. 7. Posteà cum Appius Claudius proposuisset, et ad formam redegisset has actiones: Gnæus Flavius scriba ejus, libertini filius, subreptum librum populo tradidit: et adeò gratum fuit id munus populo, ut tribunus plebis fieret, et senator, et ædilis curulis. Hic liber, qui actiones continet, appellatur jus civile Flavianum: sicut ille, jus civile Papirianum: nam nec Gnæus Flavius de suo quicquam adjecit libro. Augescente civitate, quia deerant quædam genera agendi, non post multum temporis spatium Sextus Ælius alias actiones composuit, et librum populo dedit, qui appellatur jus Ælianum.

7. Mais Appius Claudius ayant rédigé ces actions en formules, Gnæus Flavius, son secrétaire, fils d'un affranchi, détourna son recueil et le rendit public: ce présent fut si agréable au peuple, que Flavius devint tribun, sénateur et édile. A l'exemple du recueil des lois royales qu'on avoit appelé droit civil Papirien, on appela celui-ci droit civil Flavien; car Flavius n'y avoit non plus rien ajouté du sien. Le peuple s'étant augmenté, comme il manquoit encore quelques formules d'actions, Sextus Ælius en composa quelque temps après de nouvelles et les publia: on les appelle droit Ælien.

De plebiscitis.

§. 8. Deinde cùm esset in civitate lex duodecim tabularum, et jus civile, essent et legis actiones: evenit, ut plebs in discordiam cum patribus perveniret, et secederet, sibique jura constitueret; quæ jura, plebiscita vocantur. Mox cum revocata est plebs, qui multæ discordiæ nascebantur de his plebiscitis, pro legibus placuit et ea observari, lege Hortensia: et ita factum est, ut inter plebiscita, et legem, species constituendi interessent: potestas autem eadem esset.

8. Rome étant gouvernée par la loi des douze tables, le droit civil et les actions de la loi, il arriva une discorde entre le peuple et les sénateurs: le peuple se retira et se fit des lois sous le nom de plébiscites. Lorsqu'il fut rappelé, ces plébiscites donnant lieu à de nouvelles dissentions, il fut décidé par la loi Hortensia, qu'ils auroient force de loi: il arriva delà que les plébiscites et les lois différoient quant à la manière d'être établis, quoiqu'ils eussent néanmoins la même autorité.

De senatusconsultis.

§. 9. Deinde, quia difficilè plebs convenire cœpit, populus certè multo difficiliùs in tanta turba hominum: necessitas

9. La partie inférieure du peuple ne put plus s'assembler aisément, encore moins le peuple entier; en sorte que la nécessité trans-

Source : BIU Cujas

mit le soin du gouvernement au sénat, qui commença à s'en occuper, et à faire des lois qui furent observées, sous le nom de sénatus-consultes.

10. Dans le même temps il y avoit des magistrats qui rendoient la justice. Ils proposoient des édits pour instruire les citoyens de la manière dont ils jugeroient les affaires, et pour leur servir de règles dans les procédures. Ces édits des préteurs forment le droit honoraire, ainsi appelé, à cause de l'honneur dû aux préteurs.

11. Dans les derniers temps, comme la nécessité avoit déterminé à charger un petit nombre de personnes du gouvernement, il parut nécessaire de s'en rapporter à un seul; car le sénat ne pouvoit pas remplir aisément toutes les parties de l'administration. On établit donc un prince, et on se soumit à exécuter toutes ses volontés comme des lois.

12. Ainsi la jurisprudence romaine est composée du droit, ou de la loi (des douze tables); du droit civil non écrit, qui vient de l'interprétation des prudens, des actions de la loi, qui contiennent la manière de procéder en justice, des plébiscites établis sans l'autorité du sénat; des édits des magistrats, d'où descend le droit prétorien; des sénatus-consultes portés par le sénat, sans être confirmés par le peuple, et des constitutions des princes qui sont observées comme lois.

13. Après avoir fait connoître l'origine du droit et ses progrès, il nous reste à parler des magistrats et de leur origine; parce que c'est par ceux qui rendent la justice que le droit atteint son objet, et qu'il seroit inutile d'établir un droit, si on ne créoit des magistrats pour le faire exécuter. Ensuite nous parlerons de la succession des auteurs; car le droit ne peut être certain sans les jurisconsultes, dont les écrits servent à l'éclaircir.

14. Quant à ce qui concerne les magistrats, il est certain que, dans les commencemens, les rois ont eu dans Rome une entière puissance.

15. Il y avoit aussi dans le même temps un tribun appelé *tribunus celerum*: il étoit à la tête de la cavalerie, et tenoit le premier rang après les rois; tel étoit Junius Brutus, qui donna le conseil de chasser les rois.

ipsa curam reipublicæ ad senatum deduxit. Ita cœpit senatus se interponere: et quidquid constituisset, observabatur: idque jus appellabatur senatusconsultum.

De jure honorario.

§. 10. Eodem tempore et magistratus jura reddebant: et ut scirent cives, quod jus de quaque re quisque dicturus esset, seque præmunirent, edicta proponebant. Quæ edicta prætorum, jus honorarium constituerunt. Honorarium dicitur, quod ab honore prætoris venerat.

De constitutionibus.

§. 11. Novissimè, sicut ad pauciores juris constituendi via transisse ipsis rebus dictantibus videbatur, per partes evenit, ut necesse esset reipublicæ per unum consuli: nam senatus non perinde omnes provincias probè gerere poterat. Igitur constituto principe, datum est ei jus, ut quod constituisset, ratum esset.

Epilogus.

§. 12. Ita in civitate nostra, aut jure, id est, lege constituitur: aut est proprium jus civile, quod sine scripto in sola prudentium interpretatione consistit: aut sunt legis actiones, quæ formam agendi continent: aut plebiscitum, quod sine auctoritate patrum est constitutum: aut est magistratuum edictum, unde jus honorarium nascitur: aut senatusconsultum, quod solùm senatu constituente inducitur sine lege: aut est principalis constitutio, id est, ut quod ipse princeps constituit, pro lege servetur.

Transitio ad secundam partem tituli, et sic:

§. 13. Post originem juris, et processum cognitum, consequens est, ut de magistratuum nominibus et origine cognoscamus: quia, ut exposuimus, per eos qui juri dicundo præsunt, effectus rei accipitur: quantum est enim jus in civitate esse, nisi sint, qui jura regere possint? Post hoc deinde de auctorum successione dicemus: quòd constare non potest jus, nisi sit aliquis jurisperitus, per quem possit quotidie in melius produci.

De regibus.

§. 14. Quod ad magistratus attinet, initio civitatis hujus constat, reges omnem potestatem habuisse.

De tribunis celerum.

§. 15. Iisdem temporibus et tribunum celerum fuisse constat. Is autem erat qui equitibus præerat, et veluti secundum locum à regibus obtinebat: quo in numero fuit Junius Brutus, qui auctor fuit reges ejiciendi.

Source : BIU Cujas

De consulibus. §. 16. Exactis deinde regibus, consules constituti sunt duo, penes quos summum jus uti esset, lege rogatum est. Dicti sunt ab eo, quòd plurimùm reipublicæ consulerent : qui tamen ne per omnia regiam potestatem sibi vindicarent, lege lata factum est, ut ab eis provocatio esset, neve possent in caput civis Romani animadvertere injussu populi : solùm relictum est iis ut coërcere possent, ut in vincula publica duci juberent.

16. Après l'expulsion des rois, on créa deux consuls, et on porta une loi qui leur donna l'autorité souveraine. On les appela consuls, parce qu'ils veilloient au bien public ; cependant, pour qu'ils n'usurpassent pas en tout l'autorité royale, on établit, par une loi, qu'il y auroit appel de leurs jugemens, et qu'ils ne pourroient point condamner un citoyen Romain à une peine capitale, sans l'ordre du peuple : on leur laissa seulement le droit de corriger les citoyens, et même de les faire emprisonner.

De censoribus. §. 17. Post deinde cùm census jam majori tempore agendus esset, et consules non sufficerent huic quoque officio, censores constituti sunt.

17. Le dénombrement des citoyens demandant déjà beaucoup de temps, et les consuls ne pouvant y suffire, on créa des censeurs.

De dictatoribus. §. 18. Populo deinde aucto, cùm crebra orirentur bella, et quædam acriora à finitimis inferrentur, interdum re exigente, placuit majoris potestatis magistratum constitui : itaque dictatores prodiți sunt, à quibus nec provocandi jus fuit : et quibus etiam capitis animadversio data est. Hunc magistratum, quoniam summam potestatem habebat, non erat fas ultra sextum mensem retinere.

18. Dans la suite, le peuple s'étant encore augmenté, les guerres fréquentes que Rome avoit à soutenir contre ses voisins, firent nommer, dans les cas urgens, un magistrat revêtu d'une plus grande autorité : c'étoit le dictateur, qui jugeoit sans appel, et qui pouvoit condamner à une peine capitale. Mais comme ce magistrat avoit l'autorité souveraine, il n'étoit pas permis de le conserver plus de six mois.

De magistris equitum. §. 19. Ethis dictatoribus magistri equitum injungebantur : sic, quomodo regibus tribuni celerum : quod officium ferè tale erat, quale hodie præfectorum prætorio : magistratus tamen habebantur legitimi.

19. On joignit à ces dictateurs des maîtres de la cavalerie, qui remplisoient la même place que les tribuns dont nous avons parlé sous les rois ; ils avoient à peu près les mêmes fonctions qu'ont aujourd'hui les préfets du prétoire, et étoient regardés comme des magistrats légitimes.

De tribunis plebis. §. 20. Iisdem temporibus cum plebs à patribus secessisset, anno ferè septimodecimo post reges exactos, tribunos sibi in monte Sacro creavit, qui essent plebeii magistratus : dicti tribuni, quod olim in tres partes populus divisus erat, et ex singulis singuli creabantur : vel quia tribuum suffragio creabantur.

20. Dans le même temps, environ dix-sept ans après l'expulsion des rois, le peuple s'étant séparé des patriciens, il se créa sur le mont Sacré des tribuns, qui étoient des magistrats tirés du peuple, ainsi appelés, parce qu'autrefois le peuple étoit divisé en trois parties, et qu'on prenoit un tribun dans chacune, ou encore parce qu'ils étoient créés par le suffrage des tribus.

De ædilibus plebis. §. 21. Itemque ut essent, qui ædibus præessent, in quibus omnia scita sua plebs deferebat, duos ex plebe constituerant ; qui etiam ædiles appellati sunt.

21. On créa aussi des édiles : c'étoit deux personnes tirées du peuple, pour veiller aux édifices dans lesquels le peuple renfermoit ses ordonnances.

De quæstoribus ærarii. §. 22. Deinde cùm ærarium populi auctius esse cœpisset : ut essent qui illi præessent, constituti sunt quæstores, qui pecuniæ præessent : dicti ab eo, quod inquirendæ, et conservandæ pecuniæ causa creati erant.

22. On établit des questeurs lorsque le trésor public devint considérable ; ils avoient soin de veiller à la conservation des sommes qui y étoient renfermées. On les appela questeurs, parce que leurs fonctions consistoient à rechercher et conserver l'argent.

§. 23.

23.

Source : BIU Cujas

23. Il y avoit d'autres questeurs qui jugeoient dans les affaires capitales ; parce que, comme nous avons dit, les consuls ne pouvoient point juger dans ces matières sans l'ordre du peuple. On les nomma questeurs des parricides : la loi des douze tables en fait mention.

24. Lorsqu'on se détermina à faire un corps de lois, le peuple ordonna que tous les magistrats abdiqueroient, et on créa des décemvirs pour une année ; mais, après ce temps, ils cherchèrent à prolonger leur juridiction : ils maltraitoient le peuple, et ne vouloient point céder la place aux autres magistrats, afin de s'emparer pour toujours, eux et leur faction, de la république. Ils avoient porté à un tel point leur pouvoir tyrannique, que l'armée se sépara du reste du peuple. On dit que le commencement de la sédition vint à l'occasion d'un certain Virginius. Appius Claudius, l'un des décemvirs, épris d'amour pour sa fille, mit tout en usage pour satisfaire sa passion ; il supposa un homme qui revendiqua cette fille devant lui, comme son esclave, et il lui adjugea la provision contre le droit ancien qu'il avoit lui-même établi dans la loi des douze tables, qui ordonnoit que la provision fût toujours adjugée en faveur de la liberté. Virginius indigné de voir qu'on s'écartât du droit ancien à l'égard de sa fille (droit qui avoit été observé par Brutus, qui fut le premier consul, et qui avoit adjugé la provision en faveur de la liberté, dans la cause de Vindex, esclave de Vitellius, pour avoir découvert une conjuration contre les intérêts du peuple romain), et frémissant du danger où étoit l'honneur de sa fille, qu'il préféroit à sa vie même, saisit un couteau dans la boutique d'un boucher, et en tua sa fille, pour la soustraire par la mort à l'infamie ; puis, tout couvert de son sang qui couloit encore, il courut vers les soldats, qui tous quittèrent leurs chefs, et se retirèrent du mont Algide, où l'armée étoit pour lors à cause de la guerre, et portèrent les drapeaux sur le mont Aventin. Tout le peuple qui étoit resté dans la ville se rendit bientôt au même endroit ; mais quelques auteurs de la sédition ayant été punis de mort dans la prison, la république recouvra son premier état.

25. Quelques années après la loi des douze

§. 23. Et quia, ut diximus, de capite civis romani injussu populi, non erat lege permissum consulibus jus dicere : propterea quæstores constituebantur à populo, qui capitalibus rebus præessent : hi appellabantur quæstores parricidii : quorum etiam meminit lex XII tabularum. De quæstoribus parricidii.

§. 24. Et cùm placuisset leges quoque ferri, latum est ad populum, uti omnes magistratu se abdicarent, quo decemviri constituti anno uno, cùm magistratum prorogarent sibi, et cùm injuriosè tractarent, neque vellent deinceps sufficere magistratibus, ut ipsi et factio sua perpetuò rempublicam occupatam retinerent : nimia atque aspera dominatione eò rem perduxerant, ut exercitus à republica secederet. Initium fuisse secessionis dicitur Virginius quidam, qui (cùm animadvertisset, Appium Claudium, contra jus, quod ipse ex vetere jure in duodecim tabulas transtulerat, vindicias filiæ suæ à se abdixisse : et secundùm eum, qui in servitutem ab eo suppositus petierat, dixisse : captumque amore virginis, omne fas ac nefas miscuisse) : indignatus, quòd vetustissima juris observantia in persona filiæ suæ defecisset (utpote cùm Brutus, qui primus Romæ consul fuit, vindicias secundùm libertatem dixisset in persona Vindicis Vitelliorum servi, qui proditionis conjurationem indicio suo detexerat), et castitatem filiæ vitæ quoque ejus præferendam putaret, arrepto cultro de taberna lanionis filiam interfecit : in hoc scilicet, ut morte virginis contumeliam stupri arceret, ac protinùs recens à cæde, madenteque adhuc filiæ cruore, ad commilitones confugit : qui universi de Algido (ubi tunc belli gerendi causa legiones erant) relictis ducibus pristinis, signa in Aventinum transtulerunt ; omnisque plebs urbana mox eodem se contulit (populique consensu partim in carcere necati). Ita rursus respublica suum statum recepit. De decemviris.

§. 25. Deinde, cùm post aliquot annos, De tribuni militum.

Source : BIU Cujas

quàm XII tabulæ latæ sunt, et plebs contenderet cum patribus, et vellet ex suo quoque corpore consules creare, et patres recusarent, factum est, ut tribuni militum crearentur, partim ex plebe, partim ex patribus consulari potestate : hique constituti sunt vario numero : interdum enim viginti fuerunt, interdum plures, nonnunquam pauciores.

tables, il s'éleva de nouvelles dissentions entre le peuple et le sénat, sur le refus que faisoient les patriciens de créer des consuls tirés du corps du peuple ; elles furent appaisées par la création des tribuns des soldats, qui étoient choisis parmi les patriciens et les plébéiens, et qui furent revêtus de l'autorité consulaire. Leur nombre ne fut point fixé : ils étoient quelquefois vingt, quelquefois plus, quelquefois moins.

De ædilibus curulibus.

§. 26. Deinde cùm placuisset creari etiam ex plebe consules : cœperunt ex utroque corpore constitui. Tunc ut aliquo pluris patres haberent, placuit duos ex numero patrum constitui : ita facti sunt ædiles curules.

26. On résolut enfin de choisir des consuls parmi les plébéiens, et on les tira indifféremment des deux corps ; mais, pour que les patriciens eussent toujours plus d'autorité, on en prenoit deux parmi eux ; ce qui a donné naissance aux édiles curules.

De prætore urbano.

§. 27. Cùmque consules avocarentur bellis finitimis : neque esset, qui in civitate jus redderet posset ; factum est, ut prætor quoque crearetur, qui urbanus appellatus est, quòd in urbe jus redderet.

27. Les consuls étant souvent éloignés de la ville par les guerres, il ne restoit personne à Rome qui pût rendre la justice. On créa un préteur qui fut appelé préteur de ville, parce qu'il exerçoit sa juridiction dans la ville.

De prætore peregrino.

§. 28. Post aliquot deinde annos, non sufficiente eo prætore, quòd multa turba etiam peregrinorum in civitatem veniret, creatus est et alius prætor, qui peregrinus appellatus est, ab eo, quòd plerumque inter peregrinos jus dicebat.

28. L'affluence des étrangers dans la ville rendit au bout d'un certain temps, ce préteur insuffisant. On en nomma un autre, appelé préteur des étrangers, parce qu'il rendoit ordinairement la justice aux étrangers.

De decemviris litibus judicandis.

§. 29. Deinde cùm esset necessarius magistratus, qui hastæ præesset ; decemviri litibus judicandis sunt constituti.

29. On trouva aussi nécessaire de créer un magistrat pour présider aux ventes faites par justice, et on établit des décemvirs pour les jugemens.

De quatuorviris, triumviris monetalibus, triumviris capitalibus.

§. 30. Eodem tempore et quatuorviri, qui curam viarum gererent : et triumviri monetales, æris, argenti, auriflatores : et triumviri capitales, qui carceris custodiam haberent : ut, cùm animadverti oporteret, interventu eorum fieret.

30. Dans le même temps, on créa quatre magistrats pour avoir l'intendance des chemins publics ; trois autres pour veiller sur la monnoie de cuivre, d'argent et d'or, et trois autres qui avoient l'inspection des prisons, et qui intervenoient dans les cas où il s'agissoit d'infliger des peines.

De quinqueviris.

§. 31. Et quia magistratibus vespertinis temporibus, in publicum esse inconveniens erat, quinque viri constituti sunt cis Tiberim, et ultrà Tiberim, qui possint pro magistratibus fungi.

31. Les magistrats ne pouvoient point paroître en public après le coucher du soleil. On créa cinq personnes en deçà et au delà du Tibre, qui remplissoient pendant ce temps les fonctions de la magistrature.

De variis prætoribus, et ædilibus cerealibus.

§. 32. Capta deinde Sardinia, mox Sicilia, item Hispania, deinde Narbonensi provincia, totidem prætores, quot provinciæ in ditionem venerant, creati sunt : partim qui urbanis rebus, partim qui provincialibus præessent. Deinde Cornelius Sylla quæstiones publicas constituit : veluti de falso, de parricidio, de sicariis :

32. Lorsque les Romains eurent réunis sous leur domination la Sardaigne, la Sicile, l'Espagne, et la province de Narbonne, on nomma autant de préteurs qu'on avoit conquis de provinces ; les uns pour les villes, les autres pour les provinces. Sylla établit des jugemens publics dans les cas du faux, du parricide et des assassinats, et il créa quatre

Source : BIU Cujas

nouveaux préteurs. César ajouta deux préteurs, et deux édiles qui s'appelèrent Céréaux du nom de la déesse Cérès, parce qu'ils avoient soin que la ville fût fournie de blé. Ainsi il y eut douze préteurs et six édiles. Auguste étendit le nombre des préteurs jusqu'à seize. L'empereur Claude en ajouta deux qui devoient juger dans les questions de fidéicommis ; mais l'empereur Titus en retrancha un, et l'empereur Nerva en établit un autre pour juger entre le fisc et les particuliers. Ainsi il y a à Rome dix-huit préteurs qui rendent la justice.

et prætores quatuor adjecit. Deinde Gaius Julius Cæsar duos prætores, et duos ædiles, qui frumento præessent, et à Cerere Cerealos constituit. Ita duodecim prætores, sex ædiles sunt creati. Divus deinde Augustus sedecim prætores constituit. Post deinde divus Claudius duos prætores adjecit, qui de fideicommisso jus dicerent : ex quibus unum divus Titus detraxit : et adjecit divus Nerva, qui inter fiscum et privatos jus diceret. Ita decem et octo prætores in civitate jus dicunt.

33. Ceci a lieu quand tous les magistrats sont à Rome ; mais, lorsqu'ils sont obligés de sortir de la ville, on en laisse un pour rendre la justice, et on l'appelle préfet de la ville. Autrefois ce magistrat étoit nommé chaque fois par une loi nouvelle ; ensuite il fut établi pour les fêtes latines, et nous l'observons ainsi tous les ans : car le préfet des vivres et le préfet des gardes de nuit ne sont point des magistrats ; mais ils sont créés extraordinairement, lorsque l'utilité publique le demande. Cependant les préfets que nous avons dit avoir été établis en deçà du Tibre, étoient par la suite créés édiles par un sénatusconsulte.

§. 33. Et hæc omnia, quotiens in republica sunt magistratus, observantur : quotiens autem proficiscuntur, unus relinquitur, qui jus dicat : is vocatur præfectus urbi : qui præfectus olim constituebatur, postea ferè latinarum feriarum causa introductus est, et quotannis observatur : nam præfectus annonæ, et vigilum non sunt magistratus ; sed extra ordinem, utilitatis causa, constituti sunt : et tamen hi, quos cistiberes diximus, postea ædiles senatusconsulto creabantur.

De præfecto urbi. De præfecto annonæ. De præfecto vigilum.

34. Tous ces magistrats forment dix tribuns du peuple, deux consuls, dix-huit préteurs et six édiles qui rendent la justice dans Rome.

§. 34. Ergo ex his omnibus, decem tribuni plebis, consules duo, decem et octo prætores, sex ædiles, in civitate jura reddebant.

Epilogus.

35. Plusieurs grands hommes se sont attachés à l'étude de la jurisprudence. Nous ne parlerons ici que de ceux qui ont mérité le plus de considération, afin de faire connoître les auteurs de notre jurisprudence, et ceux qui nous l'ont transmise. On ne voit personne qui ait fait profession publique de cette science avant Tibérius Coruncanius. Jusqu'à lui les jurisconsultes étudioient le droit en secret, et s'attachoient plutôt à donner des consultations que des leçons.

§. 35. Juris civilis scientiam plurimi et maximi viri professi sunt : sed qui eorum maximæ dignationis apud populum romanum fuerunt, eorum in præsentia mentio habenda est ; ut appareat, à quibus et qualibus hæc jura orta, et tradita sunt. Et quidem ex omnibus qui scientiam nacti sunt, ante Tiberium Coruncanium publicè professum neminem traditur : cæteri autem ad hunc vel in latenti jus civile retinere cogitabant, solumque consultatoribus vacare, potiùs quàm discere volentibus se præstabant.

Transitio ad tertiam partem tituli : et sic jurisconsultis seu juris civilis professores.

36. On doit mettre au premier rang Publius Papirius (Sextus), qui recueillit les lois royales ; ensuite Appius Claudius, un des décemvirs, qui contribua beaucoup par ses conseils à la rédaction de la loi des douze tables. Un autre Appius Claudius de la même famille, s'est beaucoup distingué dans la science des lois :

§. 36. Fuit autem in primis peritus Publius Papirius, qui leges regias in unum contulit. Ab hoc Appius Claudius, unus ex decemviris, cujus maximum consilium in XII tabulis scribendis fuit. Post hunc Appius Claudius ejusdem generis maximam scientiam habuit : hic Centemmanus

Publius Papirius. Appius Claudius.

Appius Claudius. Centimanus.

Source : BIU Cujas

appellatus est. Appiam viam stravit, et aquam Claudiam induxit, et de Pyrrho in urbe non recipiendo sententiam tulit: hunc etiam actiones scripsisse traditum est; primum de usurpationibus, qui liber non extat. Idem Appius Claudius, qui videtur ab hoc processisse, R litteram invenit: ut pro Valesii Valerii essent, et pro Fusiis Furiis.

Sempronius.

§. 37. Fuit post eos maximæ scientiæ Sempronius: quem populus romanus σοφὸν, id est, *sapientem* appellavit: nec quisquam ante hunc, aut post hunc, hoc nomine cognominatus est.

Gaius Scipio Nasica.

Gaius Scipio Nasica, qui optimus à senatu appellatus est: cui etiam publicè domus in Sacra via data est, quò faciliùs consuli posset.

Q. Mucius.

Deinde Quintus Mucius qui ad Carthaginienses missus legatus, cùm essent duæ tesseræ positæ, una pacis, altera belli, arbitrio sibi dato, utram vellet, referret Romam, utramque sustulit, et ait, Carthaginienses petere debere, utram mallent accipere.

Tiberius Coruncanius.

§. 38. Post hos fuit Tiberius Coruncanius, ut dixi, qui primus profiteri cœpit: cujus tamen scriptum nullum extat, sed responsa complura et memorabilia ejus fuerunt.

S. Ælius. P. Ælius, P. Atilius.

Deinde Sextus Ælius, et frater ejus Publius Ælius, et Publius Atilius, maximam scientiam in profitendo habuerunt: ut duo Ælii etiam consules fuerint. Atilius autem primus à populo sapiens appellatus est. Sextum Ælium etiam Ennius laudavit, et extat illius liber, qui inscribitur *tripertita*, qui liber velutí cunabula juris continet. Tripertita autem dicitur quoniam lege duodecim tabularum præposita, jungitur interpretatio, dein subtexitur legis actio. Ejusdem esse tres alii libri referuntur: quos tamen quidam negant ejusdem esse. Hos sectatus ad aliquid est Cato. Deinde Marcus Cato princeps Porciæ familiæ, cujus et libri extant: sed plurimi filii ejus, ex quibus cæteri oriuntur.

M. Cato.

P. Mucius, Brutus, Manilius.

§. 39. Post hos fuerunt Publius Mucius, et Brutus, et Manilius: qui fun-

il étoit surnommé Cent-mains. C'est lui qui fit la voie Appienne et l'aqueduc Claudien, et qui fut d'avis de ne point recevoir Pyrrhus dans Rome. On dit aussi qu'il avoit écrit des livres sur les actions; un entre autres sur les prescriptions, que nous n'avons pas. On croit également qu'il a inventé la lettre R; en sorte qu'au lieu de Valésius on prononça Valérius, et Furius au lieu de Fusius.

37. Après eux Sempronius fut très-habile dans le droit; il reçut du peuple romain le surnom de sage, et personne avant ni après lui n'a eu la même distinction. Gaïus Scipion Nasica reçut du sénat le surnom de très-bon. Le public lui donna une maison dans la voie Sacrée, pour qu'on pût le consulter plus aisément. Après vint Quintus Mucius: ce fut lui qui, étant envoyé en ambassade à Carthage, comme on lui présentoit deux dés, dont l'un signifioit la paix et l'autre la guerre, et qu'on lui dit de porter à Rome celui qu'il voudroit, les prit tous deux, et dit aux Carthaginois que c'étoit à eux de demander celui qu'ils voudroient.

38. Ensuite parut Tibérius Coruncanius, qui, comme je l'ai déjà dit, fut le premier qui professa la jurisprudence: il a écrit plusieurs réponses remarquables; mais ses ouvrages ne sont pas parvenus jusqu'à nous. Sextus Ælius et son frère Publius Ælius, et Publius Atilius, se sont tellement rendus recommandables par leur science dans les lois, que les deux Ælius furent consuls, et Publius Atilius fut le premier appelé sage. Le poëte Ennius parle avec éloge de Sextus Ælius. Nous avons de ce jurisconsulte un ouvrage intitulé les trois parties: on peut le regarder comme le berceau de la jurisprudence. On l'a intitulé les trois parties, parce qu'il contient la loi des douze tables, à laquelle il a ajouté l'interprétation des prudens, et les actions de la loi. Quelques-uns lui attribuent aussi trois autres livres; mais d'autres ne conviennent pas qu'ils soient de lui. Caton a imité ces grands hommes en quelque chose. Mais Marcus Caton, chef de la famille Porcia, s'est fort distingué. Nous avons de ses ouvrages: il a donné à la jurisprudence plusieurs enfans qui lui en ont ensuite procuré d'autres.

39. Publius Mucius, Brutus et Manilius, sont regardés comme les fondateurs du droit

Source : BIU Cujas

civil. Publius Mucius a laissé dix livres, Brutus sept, Manilius trois. Nous avons encore les monumens de Manilius. Les deux derniers furent consuls, Brutus préteur, et Publius Mucius fut grand pontife.

40. Ces jurisconsultes en formèrent d'autres, entre lesquels Publius Rutilius Rufus, qui fut consul de Rome, et proconsul d'Asie; Paulus Virginius, et Quintus Tubéro, l'un disciple de Pansa, fut consul; Sextus Pompéius, oncle du grand Pompée, et Cælius Antipater l'historien; mais ce dernier s'appliqua plus à l'éloquence qu'à la science du droit; Lucius Crassus, frère de Publius Mucius, surnommé Mucianus: Cicéron le regarde comme le plus habile des jurisconsultes.

41. Quintus Mucius, fils de Publius, grand pontife, a le premier fixé le droit civil, en le rédigeant tout entier en dix-huit livres.

42. Il eut plusieurs disciples: les principaux sont Aquilius Gallus, Balbus Lucilius, Sextus Papirius, Gaïus Juventius. Servius assure que Gallus eut parmi eux le plus de considération. Servius Sulpitius les nomme cependant tous: mais comme leurs écrits ne conviennent point à tout le monde, et que d'ailleurs nous ne les avons pas en entier, ce n'est que par les ouvrages de Servius, qui sont complets, que nous connoissons ceux de ces jurisconsultes.

43. Servius lui-même mérite une place parmi les jurisconsultes célèbres: il avoit le premier rang parmi les orateurs, ou tout au moins le second, en lui préférant Cicéron. On dit qu'étant allé consulter Quintus Mucius sur une affaire qui regardoit un de ses amis, Servius ne put comprendre ce que Mucius avoit décidé; qu'il l'interrogea une seconde fois, et ne comprit pas encore la réponse du jurisconsulte: ce qui lui attira de sa part ce reproche: « qu'il étoit honteux à un patricien élevé noblement, et qui faisoit profession de l'éloquence, de ne pas savoir le droit ». Frappé de cette espèce d'affront, Servius s'appliqua au droit civil, et prit les leçons des jurisconsultes dont nous venons

daverunt jus civile. Ex his Publius Mucius etiam decem libellos reliquit: Brutus, septem: Manilius, tres: et extant volumina scripta, Manilii monumenta. Illi duo consulares fuerunt: Brutus, prætorius: Publius autem Mucius, etiam pontifex maximus.

§. 40. Ab his profecti sunt Publius Rutilius Rufus, qui Romæ consul, et Asiæ proconsul fuit: Paulus Virginius: et Quintus Tubero; ille stoicus, Pansæ auditor, qui et ipse consul. Etiam Sextus Pompeius Gnæi Pompeii patruus fuit eodem tempore: et Cælius Antipater, qui historias conscripsit: sed plus eloquentiæ, quàm scientiæ juris operam dedit: etiam Lucius Crassus, frater Publii Mucii, qui Mucianus dictus est: hunc Cicero ait jurisconsultorum disertissimum.

P. Rutilius Rufus. Paulus Virginius. Q. Tubero. S. Pompeius. Cn. Pompeius. Cælius Antipater. L. Crassus.

§. 41. Post hos Quintus Mucius Publii filius, pontifex maximus jus civile primus constituit, generatim in libros decem et octo redigendo.

Q. Mucius.

§. 42. Mucii auditores fuerunt complures: sed præcipuæ auctoritatis Aquilius Gallus, Balbus Lucilius, Sextus Papirius, Gaius Juventius: ex quibus Gallum maximæ auctoritatis apud populum fuisse Servius dicit: omnes tamen hi à Servio Sulpicio nominantur, alioquin per se eorum scripta non talia extant, ut ea omnes adpetant: denique nec versantur omnino scripta eorum inter manus hominum. Sed Servius libros suos complevit: pro cujus scriptura, ipsorum quoque memoria habetur.

Aquilius Gallus. Balbus Lucilius, S. Papirius, et Gaius Juventius.

§. 43. Servius cùm in causis orandis primum locum, aut pro certo post Marcum Tullium obtineret, traditur ad consulendum Quintum Mucium de re amici sui pervenisse, cùmque eum sibi respondisse de jure Servius parum intellexisset, iterum Quintum interrogasse, et à Quinto Mucio responsum esse, nec tamen percepisse: et ita objurgatum esse à Quinto Mucio: namque eum dixisse, *turpe esse patricio, et nobili, et causas oranti, jus, in quo versaretur, ignorare.* Ea velut contumelia Servius tractatus, operam dedit juri civili: et plurimum eos, de quibus locuti sumus, audiit: institutus à Balbo Lucilio: instructus autem maximè à Gallo

Servius Sulpicius

Source : BIU Cujas

Aquilio, qui fuit Cercinæ. Itaque libri complures ejus exstant Cercinæ confecti. Hic cùm in legatione perisset, statuam ei populus romanus pro rostris posuit: et hodieque exstat pro rostris Augusti. Hujus volumina complura exstant: reliquit autem propè centum et octoginta libros.

Alfenus Varus, Gaius, Aulus Ofilius, Titus Cæsius, Aufidius Tucca, et alii.

§. 44. Ab hoc plurimi profecerunt: ferè tamen hi libros conscripserunt: Alfenus Varus, Gaius, Aulus Ofilius, Titus Cæsius, Aufidius Tucca, Aufidius Namusa, Flavius Priscus, Gaius Ateius, Pacuvius, Labeo Antistius, Labeonis Antistii pater, Cinna, Publicius Gellius. Ex his decem, libros octo conscripserunt, quorum omnes qui fuerunt libri, digesti sunt ab Aufidio Namusa in centum quadraginta libros. Ex his auditoribus plurimum auctoritatis habuit Alfenus Varus, et Aulus Ofilius, ex quibus Varus et consul fuit: Ofilius in equestri ordine perseveravit. Is fuit Cæsari familiarissimus: et libros de jure civili plurimos, et qui omnem partem operis fundarent, reliquit: nam de legibus *Vicensimæ* primus conscripsit, de jurisdictione: idem edictum prætoris primus diligenter composuit. Nam ante eum Servius duos libros ad Brutum perquàm brevissimos ad edictum subscriptos reliquit.

Trebatius.

Aulus Cascelius

§. 45. Fuit eodem tempore et Trebatius, qui idem Cornelii Maximi auditor: fuit Aulus Cascelius, Quintus Mucius Volusii auditor: denique in illius honorem testamento Publium Mucium nepotem ejus reliquit heredem: fuit autem quæstorius, nec ultrà proficere voluit, cùm illi etiam Augustus consulatum offerret. Ex his Trebatius peritior Cascelio, Cascelius Trebatio eloquentior fuisse dicitur, Ofilius utroque doctior. Cascelii scripta non exstant, nisi unus liber benedictorum: Trebatii complures: sed minus frequentantur.

Tubero.

§. 46. Post hoc quoque Tubero fuit, qui Ofilio operam dedit: fuit autem patricius, et transiit à causis agendis ad jus civile; maximè postquam Quintum Ligarium accusavit, nec obtinuit apud Caium Cæsarem. Is est Quintus Ligarius, qui, cùm Africæ oram teneret, infirmum

de parler. Il fut formé par Balbus Lucilius, et sur-tout par Gallus Aquilius qui demeuroit à Cercines. C'est pourquoi nous avons de lui plusieurs livres écrits à Cercines. Il mourut en ambassade, et le peuple romain lui éleva une statue dans la place publique: on la voit encore aujourd'hui dans la place d'Auguste. Il a laissé près de cent quatre-vingts volumes, et il nous en reste plusieurs.

44. Servius forma aussi plusieurs disciples, qui ont presque tous écrit sur la jurisprudence: Alfénus Varus, Gaius, Aulus Ofilius, Titus Cæsius, Aufidius Tucca, Aufidius Namusa, Flavius Priscus, Gaius Atéius, Pacuvius, Labéon Antistius, père d'Antistius Labéon, Cinna, Publicius Gellius. Dix d'entre eux ont écrit chacun huit livres: Aufidius Namusa a recueilli tous ceux qui existoient en cent quarante livres. Entre ces jurisconsultes, Alfénus Varus et Aulus Ofilius ont eu le plus de réputation. Le premier fut consul, le second demeura dans l'ordre des chevaliers; il eut une liaison fort étroite avec César, et il a laissé plusieurs livres sur toutes les parties du droit civil: car il a écrit le premier sur les lois *Vicensimæ* et sur la juridiction. C'est aussi lui qui, le premier, a mis l'édit du préteur dans un ordre exact: car, avant lui, Servius n'avoit laissé que deux livres fort courts sur l'édit.

45. Trébatius vivoit dans le même temps: il étoit disciple de Cornélius Maximus. Il avoit pour contemporains Aulus Cascélius et Quintus Mucius, disciple de Volusius. Ce dernier, pour honorer son maître, institua dans son testament Publius Mucius son petit-fils. Il fut questeur et ne voulut point avancer plus loin; il refusa même le consulat qu'Auguste lui offroit. On dit que Trébatius étoit plus profond, et Cascélius plus éloquent; Ofilius l'emportoit sur tous les deux. Il n'y a qu'un livre de Cascélius, intitulé les biendits. Il y en a davantage de Trébatius, mais on en fait peu usage.

46. Tubéro se distingua aussi dans la même carrière: il étudia sous Ofilius. Il étoit patricien, et passa du barreau, où il plaidoit, à l'étude du droit civil. Il prit ce parti, après la perte d'un procès d'accusation qu'il avoit intenté devant César contre Quintus Ligarius. C'est ce même Ligarius qui, gardant les

Source : BIU Cujas

côtes d'Afrique, ne permit point à Tubéro, qui étoit malade, d'aborder, pour y faire aiguade : c'est pourquoi il l'accusa et Cicéron le défendit. Nous avons le beau discours que cet orateur a prononcé dans cette occasion : il est intitulé pour Quintus Ligarius. Tubéro a eu la réputation d'être très-versé dans le droit public et dans le droit privé : il a laissé plusieurs ouvrages sur ces deux matières ; mais l'affectation qu'il a eu d'écrire dans un langage déjà vieilli, rend la lecture de ses ouvrages peu agréable.

47. Atéius Capito, disciple d'Ofilius, et Antistius Labéon, qui avoit étudié sous les juriscousultes dont nous venons de parler, et principalement sous Trébatius, se firent un grand nom. Atéius fut consul, Labéon refusa le consulat qui lui étoit offert par Auguste ; mais il s'appliqua beaucoup à l'étude. Il avoit divisé son année de manière qu'il étoit six mois à Rome avec ses disciples, et six mois à la campagne, où il composoit ses ouvrages. Il a laissé quatre cents volumes, et nous en avons plusieurs entre les mains. Ces deux jurisconsultes formèrent deux sectes : Atéius Capito étoit attaché aux anciennes traditions ; Labéon avoit plus de confiance dans son génie et dans les connoissances qu'il avoit acquises : car il avoit étudié tous les ouvrages de philosophie, et il chercha à innover plusieurs choses. A Atéius Capito succéda Massurius Sabinus ; à Labéon, Nerva. Ces deux successeurs augmentèrent encore la division. Nerva fut étroitement lié avec César ; Sabinus entra dans l'ordre des chevaliers, et a le premier écrit avec l'autorité publique. Cette faveur, qui étoit déjà accordée à Sabinus, le fut ensuite par Tibère à d'autres jurisconsultes. Et, pour le dire en passant, avant Auguste on ne demandoit point au prince la permission de consulter publiquement ; mais ceux qui se sentoient capables pouvoient répondre à ceux qui les consultoient. Ils n'étoient point obligés de mettre leur sceau sur leurs réponses ; mais souvent ils écrivoient eux-mêmes aux juges, ou ceux qui les avoient consultés rapportoient leur avis. Auguste le premier, pour donner plus de poids à ces réponses, ordonna qu'on ne pourroit donner de consultations, qu'autant qu'on y seroit autorisé par lui ; et, dès ce temps-là, on demanda cette permission

Tuberonem applicare non permisit, nec aquam haurire, quo nomine eum accusavit, et Cicero defendit. Exstat ejus oratio satis pulcherrima, quæ inscribitur, *pro Quinto Ligario*. Tubero doctissimus quidem habitus est juris publici, et privati : et complures utriusque operis libros reliquit. Sermone etiam antiquo usus affectavit scribere : et ideo parum libri ejus grati habentur.

§. 47. Post hunc maximæ auctoritatis fuerunt Ateius Capito, qui Ofilium secutus est : et Antistius Labeo, qui omnes hos audivit ; institutus est autem à Trebatio. Ex his Ateius, consul fuit : Labeo noluit, cùm offerretur ei ab Augusto consulatus, quo suffectus fieret, et honorem suscipere : sed plurimum studiis operam dedit : et totum annum ita diviserat, ut Romæ sex mensibus cum studiosis esset, sex mensibus secederet, et conscribendis libris operam daret. Itaque reliquit quadringenta volumina : ex quibus plurima inter manus versantur. Hi duo primùm veluti diversas sectas fecerunt : nam Ateius Capito in his, quæ ei tradita fuerant, perseverabat : Labeo ingenii qualitate, et fiducia doctrinæ, qui et cæteris operis sapientiæ operam dederat, plurima innovare instituit : et ita Ateio Capitoni Massurius Sabinus successit, Labeoni Nerva : adhuc eas dissensiones auxerunt. Hic etiam Nerva Cæsari familiarissimus fuit. Massurius Sabinus in equestri ordine fuit, et publicè primus scripsit, posteaque hoc cœpit beneficium dari à Tiberio Cæsare, hoc tamen illi concessum erat. Et, ut obiter sciamus, ante tempora Augusti publicè respondendi jus non à principibus dabatur : sed qui fiduciam studiorum suorum habebant, consulentibus respondebant, neque responsa utique signata dabant : sed plerumque judicibus ipsi scribebant, aut testabantur, qui illos consulebant. Primus divus Augustus, ut major juris auctoritas haberetur, constituit, ut ex auctoritate ejus responderent, et ex illo tempore peti hoc pro beneficio cœpit : et ideo optimus princeps Hadrianus, cùm

Ateius Capito, Antistius Labeo.

De diversis Sabinianorum et Proculeianorum sectis.

Massurius Sabinus.

Nerva.

48

Source : BIU Cujas

ab eo viri prætorii peterent, ut sibi liceret respondere, rescripsit eis, *hoc non peti, sed præstari solere: et ideo si quis fiduciam sui haberet, delectari se, populo ad respondendum se præpararet.* Ergo Sabino concessum est à Tiberio Cæsare, ut populo responderet; qui in equestri ordine jam grandis natu, et ferè annorum quinquaginta receptus est: huic nec amplæ facultates fuerunt, sed plurimum à suis auditoribus sustentatus est. Huic

Gaius Cassius Longinus.

successit Gaius Cassius Longinus, natus ex filia Tuberonis, quæ fuit neptis Servii Sulpitii: et ideo proavum suum Servium Sulpitium appellat. Hic consul fuit cum Quartino, temporibus Tiberii; sed plurimum in civitate auctoritatis habuit, eousque donec eum Cæsar civitate pelleret: expulsus ab eo in Sardiniam, revocatus à Vespasiano, diem suum obiit. Nervæ successit Proculus, fuit eodem

Proculus. Nerva filius.

tempore et Nerva filius: fuit et alius Longinus ex equestri quidem ordine; qui postea ad præturam usque pervenit. Sed Proculi auctoritas major fuit. Nam etiam plurimum potuit, appellatique sunt, partim Cassiani, partim Proculeiani: quæ origo à Capitone, et Labeone cœperat.

Cassiani et Proculeiani.

Cassio Cælius Sabinus successit, qui plurimum temporibus Vespasiani potuit: Proculo Pegasus, qui temporibus Vespasiani præfectus urbi fuit: Cælio Sabino Priscus Javolenus: Pegaso, Celsus, patri Celso, Celsus filius, et Priscus Neratius: qui utrique consules fuerunt: Celsus quidem, et iterum. Javoleno Prisco Aburnus Valens, et Tuscianus, item Salvius Julianus.

Cælius Sabinus. Pegasus. Priscus Javolenus, Celsus, Celsus filius, Priscus Neratius. Aburnus Valens, Tuscianus, Salvius Julianus.

comme une grace. Mais des personnes qui avoient passé par la préture, ayant demandé à Adrien la permission de consulter, cet excellent prince répondit, que cette permission ne se demandoit pas, mais qu'elle étoit accordée de droit; et qu'ainsi il verroit toujours avec joie ceux qui se croiroient en état, répondre quand ils seroient consultés. Ainsi Tibère avoit accordé à Sabinus le droit de répondre publiquement: il étoit entré tard dans l'ordre des chevaliers, étant âgé de près de cinquante ans. Il n'étoit pas riche; mais ses disciples le soulagèrent beaucoup. Gaius Cassius Longinus lui succéda. Il étoit petit-fils de Tubéro, par sa fille, qui étoit elle-même petite-fille de Servius Sulpitius: c'est pour cela qu'il appelle Sulpitius son bisaïeul. Il fut consul sous Tibère avec Quartinus; mais il s'étoit acquis une telle autorité dans Rome, que l'empereur l'en fit sortir, et l'exila en Sardaigne: d'où ayant été rappelé par Vespasien, il revint à Rome, où il mourut. A Nerva succéda Proculus, qui eut pour contemporains Nerva le fils, et un second Longinus, qui étoit de l'ordre des chevaliers, et qui parvint à la préture. Mais Proculus eut une plus grande réputation et plus d'autorité. Les jurisconsultes furent appelés les uns Cassiens et les autres Proculéiens. Cette division avoit commencé, comme nous avons dit, à Capito et à Labéon. Cælius Sabin succéda à Cassius: il eut beaucoup d'autorité sous Vespasien. A Proculus succéda Pégasus, qui sous le même empereur, fut préfet de la ville: à Cælius Sabin, Priscus Javolénus; à Pégasus, Celsus; à Celsus, son fils et Priscus Nératius, qui furent tous deux consuls: Celsus le fut deux fois. A Javolénus Priscus succédèrent Aburnus Valens, Tuscianus et Salvius Julien.

TITULUS III.

DE LEGIBUS,

SENATUSQUE CONSULTIS, ET LONGA CONSUETUDINE.

1. *Papinianus lib.* 1 *Definitionum.*

Quid sit lex.

LEX est commune præceptum, virorum prudentium consultum, delictorum quæ sponte

TITRE III.

DES LOIS,

DES SÉNATUS-CONSULTES, ET DES COUTUMES.

1. *Papinien au liv.* 1 *des Définitions.*

LA loi est un précepte commun, une décision portée par les prudens, la punition des

Source : BIU Cujas

des crimes volontaires ou involontaires, et une obligation contractée par toute la nation.

2. *Marcien au liv.* 1 *des Institutes.*

L'orateur Démosthènes la définit ainsi : « La loi est ce qui exige l'obéissance de tous par plusieurs raisons, et principalement parce que toute loi est un présent de la divinité, qui en est l'auteur : c'est la résolution prise par les sages, la punition des crimes volontaires ou involontaires, une obligation contractée par la nation d'après laquelle tous ceux qui y vivent doivent régler leur conduite. »

Et Chrysippe, un des plus fameux philosophes parmi les Stoïciens, commence ainsi le livre qu'il a composé sur la loi : « La loi est la reine des choses divines et humaines ; elle doit présider aux bons et aux mauvais, les diriger et les conduire ; elle est ainsi la règle des justes et des pervers, et de tous les êtres qui ont la vie civile : elle ordonne ce qu'il faut faire, et défend ce qu'il faut éviter. »

sponte vel ignorantia contrahuntur, coërcitio : communis reipublicæ sponsio.

2. *Marcianus lib.* 1 *Institutionum.*

Nam et Demosthenes orator sic definit : Alia definitio legis.

Τοῦτο ἐστὶ νόμος, ᾧ πάντας ἀνθρώπους πρὸσηκει πειθεσθαι διὰ πολλὰ, καὶ μάλιστα ὅτι πᾶς ἐστι νόμος εὕρημα μεν καὶ δῶρον θεοῦ, δόγμα δὲ ἀνδρῶν φρονίμων, ἐπανόρθωμα δὲ τῶν ἑκουσίων καὶ ἀκουσίων ἁμαρτημάτων, πόλεως δὲ συνθηκη κοινὴ, καθ' ἣν ἅπασι προσήκει ζῆν τοῖς ἐν τῇ πόλει.

id est, *Lex est, cui omnes obtemperare convenit, tum ob alia multa : tum vel maximè eo, quod omnis lex, inventum ac munus Dei est : decretum verò prudentum hominum, coërcitio eorum, quæ sponte, vel involuntariè delinquuntur : communis sponsio civitatis, ad cujus præscriptum omnes, qui in ea republica sunt, vitam instituere debent.*

Sed et philosophus summæ Stoicæ sapientiæ Chrysippus sic incipit libro, quem fecit Tertia definitio.

περι νομου, ὁ νόμος πάντων ἐστὶ βασιλεὺς θείωντε, καὶ ἀνθρωπίνων πραγμάτων. δεῖ δὲ αὐτὸν προσάτην τε εἶναι τῶν καλῶν καὶ τῶν αἰσχρῶν, καὶ ἄρχόντα καὶ ἡγεμόνα, καὶ κατ' ἐπέκανόνα τε εἶναι δικαίων καὶ ἀδίκων, καὶ τῶν φύσει πολιτικῶν ζώων, προσατικῶν μεν ὧν ποιητέων, ἀπαγορευτικὸν δὲ ὧν ἃ ποιητέων, id est, *de lege : Lex est omnium divinarum, et humanarum rerum regina. Oportet autem eam esse præsidem et bonis et malis, et principem et ducem esse : et secundùm hoc, regulam esse justorum, et injustorum, et eorum, quæ natura civilia sunt, animantium, præceptricem quidem faciendorum, prohibitricem autem non faciendorum.*

3. *Pomponius au liv.* 25 *sur Sabin.*

On doit établir les lois, suivant l'avis de Théophraste, sur les objets qui se présentent souvent, et non pas sur ceux qui ne s'offrent que très-rarement.

3. *Pomponius lib.* 25 *ad Sabinum.*

Jura constitui oportet, ut dixit Theophrastus, in his quæ ἐπὶ τὸ πλεῖσον, id est, *ut plurimum*, accidunt, non quæ ἐκ παραλόγου, id est, *ex inopinato*. Quibus de rebus leges constituuntur.

4. *Celse au liv.* 5 *du Digeste.*

On ne fait pas des lois sur les choses qui n'arrivent que dans un cas particulier.

4. *Celsus lib.* 5 *Digestorum.*

Ex his, quæ fortè uno aliquo casu accidere possunt, jura non constituuntur.

5. *Le même au liv.* 17 *du Digeste.*

Car les lois doivent s'accommoder plutôt aux événemens fréquens, qu'à ce qui arrive rarement.

5. *Idem lib.* 17 *Digestorum.*

Nam ad ea potiùs debet aptari jus, quæ et frequenter, et facilè, quàm quæ perrarò eveniunt.

Source : BIU Cujas

6. *Paulus lib.* 17 *ad Plautium.*

Τὸ γαρ ἁπαξ ἢ δὶς, id est, *Quod enim semel aut bis existit*, ut ait Theophrastus, παραβαίνειν οἱ νομοθέται, id est, *prætereunt legislatores.*

Virtus legis.

7. *Modestinus lib.* 1 *Regularum.*

Legis virtus hæc est : imperare, vetare, permittere, punire.

In quas personas jura constituuntur.

8. *Ulpianus lib.* 3 *ad Sabinum.*

Jura non in singulas personas, sed generaliter constituuntur.

De senatus auctoritate.

9. *Idem lib.* 16 *ad Edictum.*

Non ambigitur senatum jus facere posse.

De imperfectione legum, et ratione cas supplendi.

10. *Julianus lib.* 59 *Digestorum.*

Neque leges, neque senatusconsulta ita scribi possunt, ut omnes casus, qui quandoque inciderint, comprehendantur : sed sufficit et ea, quæ plerumque accidunt, contineri.

11. *Idem lib.* 90 *Digestorum.*

Et ideo de his, quæ primò constituuntur, aut interpretatione, aut constitutione optimi principis certiùs statuendum est.

12. *Idem lib.* 15 *Digestorum.*

Non possunt omnes articuli singillatim aut legibus, aut senatusconsultis comprehendi : sed cùm in aliqua causa sententia eorum manifesta est, is qui jurisdictioni præest, ad similia procedere, atque ita jus dicere debet.

13. *Ulpianus lib.* 1 *ad Edictum ædilium curulium.*

Nam, ut ait Pedius, quotiens lege aliquid, unum vel alterum introductum est, bona occasio est, cætera quæ tendunt ad eandem utilitatem, vel interpretatione, vel certè jurisdictione suppleri.

De singularis juris interpretatione.

14. *Paulus lib.* 54 *ad Edictum.*

Quod verò contra rationem juris receptum est, non est producendum ad consequentias.

In quibus non sequimur regulam juris.

15. *Julianus lib.* 27 *Digestorum.*

In his quæ contra rationem juris constituta sunt, non possumus sequi regulam juris.

6. *Paul au liv.* 17 *sur Plautius.*

En effet ce qui n'arrive qu'une ou deux fois, comme le dit Théophraste, ne mérite pas l'attention du législateur.

7. *Modestin au liv.* 1 *des Règles.*

L'autorité de la loi consiste à commander, défendre, permettre, punir.

8. *Ulpien au liv.* 3 *sur Sabin.*

Les lois ne sont pas établies pour quelques personnes en particulier, mais pour toutes en général.

9. *Le même au liv.* 16 *sur l'Edit.*

Il n'est point douteux que le sénat ne puisse faire des lois.

10. *Julien au liv.* 59 *du Digeste.*

Les lois et les sénatus-consultes ne peuvent point être conçus de manière à embrasser tous les cas possibles, il leur suffit de prévoir ceux qui arrivent le plus fréquemment.

11. *Le même au liv.* 90 *du Digeste.*

Ainsi lorsqu'une loi est établie, les déclarations et les ordonnances des princes en fixent plus sûrement le vrai sens.

12. *Le même au liv.* 15 *du Digeste.*

Tous les cas particuliers ne peuvent point être renfermés dans les lois ou dans les sénatus-consultes ; mais, lorsque leur sens est clair dans une cause, le juge peut les étendre aux causes semblables, et rendre en conséquence ses jugemens.

13. *Ulpien au liv.* 1 *sur l'Edit des édiles curules.*

Car, suivant Pédius, quand la loi s'est expliquée sur une matière, c'est une occasion favorable de l'étendre par interprétation ou par application, aux choses qui tendent à la même utilité.

14. *Paul au liv.* 54 *sur l'Edit.*

Mais les usages reçus contre les décisions des lois, ne doivent jamais être tirés à conséquence.

15. *Julien au liv.* 27 *du Digeste.*

On ne peut point appliquer les règles du droit à ce qui est introduit contre les décisions des lois.

Source : BIU Cujas

16. *Paul au liv. unique du Droit particulier.*

Le droit particulier est celui qui a été introduit sous l'autorité du législateur contre les règles ordinaires, par des raisons d'utilité publique.

16. *Paulus lib. singul. de Jure singulari.*

Jus singulare est, quod contra tenorem rationis propter aliquam utilitatem auctoritate constituentium introductum est. — Definitio juris singularis.

17. *Celse au liv. 26 du Digeste.*

Ce n'est pas savoir les lois que d'en connoître les termes, il faut en approfondir l'esprit et l'étendue.

17. *Celsus lib. 26 Digestorum.*

Scire leges non hoc est, verba earum tenere, sed vim ac potestatem. — Scire leges, quid sit.

18. *Le même au liv. 29 du Digeste.*

Les lois qui sont susceptibles d'être interprétées doivent toujours l'être favorablement, mais de manière à conserver leur volonté.

18. *Idem lib. 29 Digestorum.*

Benigniùs leges interpretandæ sunt, quò voluntas earum conservetur. — De interpretatione benigna.

19. *Le même au liv. 33 du Digeste.*

Lorsque la loi présente deux sens, il faut s'attacher à celui qui ne pèche point contre les principes, sur-tout s'il peut se concilier avec la volonté de la loi.

19. *Idem lib. 33 Digestorum.*

In ambigua voce legis, ea potiùs accipienda est significatio, quæ vitio caret: præsertim cùm etiam voluntas legis ex hoc colligi possit. — De legibus ambiguis.

20. *Julien au liv. 55 du Digeste.*

On ne peut pas rendre raison de toutes les lois portées par nos pères.

20. *Julianus lib. 55 Digestorum.*

Non omnium quæ à majoribus constituta sunt, ratio reddi potest. — De ratione legis non inquirenda.

21. *Nératius au liv. 6 des Mémoires.*

Ainsi il ne faut pas rechercher trop scrupuleusement les raisons des lois établies, autrement on détruiroit bien des principes certains.

21. *Neratius liv. 6 Membranarum.*

Et ideò rationes eorum, quæ constituuntur, inquiri non oportet: alioquin multa ex his, quæ certa sunt, subvertuntur.

22. *Ulpien au liv. 35 sur l'Edit.*

Lorsque la loi pardonne le passé, elle défend pour l'avenir.

22. *Ulpianus lib. 35 ad Edictum.*

Cùm lex in præteritum quid indulget, in futurum vetat. — Interpretatio legis in præteritum indulgentis.

23. *Paul au liv. 4 sur Plautius.*

On ne doit pas changer les interprétations fixées de tout temps.

23. *Paulus lib. 4 ad Plautium.*

Minimè sunt mutanda, quæ interpretationem certam semper habuerunt. — Quæ mutari non debent.

24. *Celse au liv. 9 du Digeste.*

Il est contre le droit de répondre ou de juger sur une loi dont on ne connoît qu'un fragment, et qu'on n'a pas méditée toute entière.

24. *Celsus lib. 9 Digestorum.*

Incivile est, nisi tota lege perspecta, una aliqua particula ejus proposita, judicare, vel respondere. — De tota lege inspicienda.

25. *Modestin au liv. 8 des Réponses.*

Jamais les lois ou des raisons de faveur ne doivent nous obliger à étendre jusqu'à la rigueur, et à interpréter directement des lois introduites pour l'utilité des hommes.

25. *Modestinus lib. 8 Responsorum.*

Nulla juris ratio, aut æquitatis benignitas patitur, ut quæ salubriter pro utilitate hominum introducuntur, ea nos duriore interpretatione contra ipsorum commodum producamus ad severitatem. — De interpretatione legis favorabilis.

26. *Paul au liv. 4 des Questions.*

Il n'est point nouveau d'interpréter les lois nouvelles par les anciennes.

26. *Paulus lib. 4 Quæstionum.*

Non est novum, ut priores leges ad posteriores trahantur. — De priorum et posteriorum legum interpretatione.

Source : BIU Cujas

27. *Tertullianus lib.* 1 *Quæstionum.*

Ideo, quia antiquiores leges ad posteriores trahi usitatum est : et semper quasi hoc legibus inesse credi oportet, ut ad eas quoque personas, et ad eas res pertinerent, quæ quandoque similes erunt.

28. *Paulus lib.* 5 *ad Legem Juliam et Papiam.*

Sed et posteriores leges ad priores pertinent : nisi contrariæ sint : idque multis argumentis probatur.

29. *Idem lib. singul. ad Legem Cinciam.*

De duabus legibus contrariis.

Contra legem facit, qui id facit, quod lex prohibet : in fraudem verò, qui salvis verbis legis, sententiam ejus circumvenit.

30. *Ulpianus lib.* 4 *ad Edictum.*

Fraus enim legi fit, ubi, quod fieri noluit, fieri autem non vetuit, id fit : et quod distat ῥητὸν ἀπὸ διανοίας, id est, *dictum à sententia ;* hoc distat fraus ab eo, quod contra legem fit.

31. *Idem lib.* 13 *ad Legem Juliam et Papiam.*

Qui legibus soluti sunt.

Princeps legibus solutus est : augusta autem, licèt legibus soluta non est, principes tamen eadem illi privilegia tribuunt, quæ ipsi habent.

32. *Julianus lib.* 94 *Digestorum.*

In quibus causis consuetudo vel aliud jus observatur.

De quibus causis scriptis legibus non utimur, id custodiri oportet, quod moribus et consuetudine inductum est : et si qua in re hoc deficeret, tunc quod proximum et consequens ei est : si nec id quidem appareat, tunc jus, quo urbs Roma utitur, servari oportet.

De auctoritate consuetudinis.

§. 1. Inveterata consuetudo pro lege non immeritò custoditur. (et hoc est jus, quod dicitur moribus constitutum.) Nam cùm ipsæ leges nulla alia ex causa nos teneant, quam quòd judicio populi receptæ sunt : meritò et ea, quæ sine ullo scripto populus probavit, tenebunt omnes : nam quid interest, suffragio populus voluntatem suam declaret, an rebus ipsis et factis? Quare rectissimè etiam illud receptum est, ut leges non solùm suffragio

27. *Tertullien au liv.* 1 *des Questions.*

Ainsi, comme il est d'usage d'interpréter les lois nouvelles par les anciennes, toutes les lois sont censées faites pour régler les personnes et les choses qui se trouveront dans un cas semblable.

28. *Paul au liv.* 5 *sur la Loi Julia et Papia.*

Mais les lois nouvelles appartiennent aux anciennes, à moins qu'elles n'y soient contraires : ce qui se prouve par plusieurs raisons.

29. *Le même au liv. unique sur la Loi Cincia.*

C'est agir contre la loi que de faire ce qu'elle défend ; c'est agir en fraude de la loi, quand on attaque son esprit en conservant ses termes.

30. *Ulpien au liv.* 4 *sur l'Edit.*

Car on élude la loi, toutes les fois qu'on fait ce qu'elle n'a pas voulu, quoiqu'elle ne l'ait pas défendu expressément ; et, entre agir contre la loi ou éluder la loi, il n'y a pas plus de différence qu'entre la parole et la pensée.

31. *Le même au liv.* 13 *sur la Loi Julia et Papia.*

Le prince est affranchi du joug des lois ; et quoique ce droit n'appartienne point aux princesses régnantes, cependant les princes leur accordent tous les priviléges dont ils jouissent.

32. *Julien au liv.* 94 *du Digeste.*

Au défaut de lois écrites, on doit observer ce qui est introduit par l'usage ; au défaut de l'usage, on doit consulter ce qui a coutume d'être observé dans les cas semblables : si on n'y trouve pas de quoi se décider, la coutume de Rome doit former le droit commun.

1. Une coutume ancienne est observée avec raison comme une loi : c'est ce qu'on appelle le droit établi par l'usage. Car, puisque les lois ne nous obligent qu'à cause du suffrage de la nation, ce qui a été approuvé par tout le peuple doit obliger tout le monde ; et qu'importe en effet que le peuple ait manifesté sa volonté par son suffrage ou par l'usage inviolablement observé ? Par la même raison, on a sagement établi que les lois pourroient être abrogées, non-seulement par la

Source : BIU Cujas

volonté du législateur, mais aussi par le non-usage appuyé du consentement tacite de toute la nation.

33. *Ulpien au liv. 1 de l'Office du proconsul.*

Une coutume ancienne a force de loi, au défaut de lois écrites.

34. *Le même au liv. 4 de l'Office du proconsul.*

Lorsque quelqu'un s'appuye sur la coutume d'une ville ou d'une province, je crois qu'il faut examiner d'abord si la coutume alléguée a été confirmée par quelque jugement contradictoire.

35. *Hermogénien au liv. 1 des Epitomes du droit.*

Les coutumes introduites par un long usage et observées pendant plusieurs années, peuvent être regardées comme une convention tacite des citoyens, et n'ont pas moins de force que les lois écrites.

36. *Paul au liv. 7 sur Sabin.*

On doit même accorder une plus grande autorité à un droit si unanimement approuvé, qu'il n'a point été nécessaire de le rédiger par écrit.

37. *Callistrate au liv. 1 des Questions.*

Lorsqu'on veut interpréter une loi, il est bon d'examiner d'abord quel a été sur cette matière l'usage du peuple dans les temps antérieurs : car la coutume est une excellente interprète des lois.

38. *Le même au liv. 1 des Questions.*

Car l'empereur Sévère sous lequel nous vivons, a décidé que, dans les doutes qui naissent des lois, il falloit s'en rapporter à la coutume ou à l'autorité des jugemens qui ont toujours été les mêmes dans la matière dont il s'agit.

39. *Celse au liv. 23 du Digeste.*

Ce qui a été introduit sans raison, et qui doit sa naissance à l'erreur, quoique confirmé ensuite par la coutume, ne doit pas être étendu aux cas semblables.

40. *Modestin au liv. 1 des Règles.*

Ainsi tout droit est ou établi par le consentement des peuples, ou introduit par la nécessité, ou confirmé par la coutume.

legislatoris, sed etiam tacito consensu omnium per desuetudinem abrogentur.

33. *Ulpianus lib. 1 de Officio proconsulis.*

Diuturna consuetudo pro jure et lege in his, quæ non ex scripto descendunt, observari solet. — In quibus causis consuetudo observatur.

34. *Idem lib. 4 de Officio proconsulis.*

Cùm de consuetudine civitatis, vel provinciæ confidere quis videtur, primum quidem illud explorandum arbitror, an etiam contradicto aliquando judicio consuetudo firmata sit. — Quomodo probatur consuetudo.

35. *Hermogenianus lib. 1 juris Epitomarum.*

Sed et ea quæ longa consuetudine comprobata sunt, ac per annos plurimos observata, velut tacita civium conventio, non minùs, quàm ea quæ scripta sunt jura, servantur. — De auctoritate consuetudinis.

36. *Paulus lib. 7 ad Sabinum.*

Imò magnæ auctoritatis hoc jus habetur : quod in tantum probatum est, ut non fuerit necesse scripto id comprehendere.

37. *Callistratus lib. 1 Quæstionum.*

Si de interpretatione legis quæratur ; in primis inspiciendum est, quo jure civitas retrò in ejusmodi casibus usa fuisset : optima enim est legum interpres consuetudo. — De lege per consuetudinem interpretanda.

38. *Idem lib. 1 Quæstionum.*

Nam imperator noster Severus rescripsit, in ambiguitatibus quæ ex legibus proficiscuntur, consuetudinem, aut rerum perpetuò similiter judicaturum auctoritatem, vim legis obtinere debere.

39. *Celsus lib. 23 Digestorum.*

Quod non ratione introductum, sed errore primùm, deinde consuetudine obtentum est, in aliis similibus non obtinet. — Quæ consuetudo in similibus non obtinet.

40. *Modestinus lib. 1 Regularum.*

Ergo omne jus aut consensus fecit, aut necessitas constituit, aut firmavit consuetudo. — Quæ jus faciunt.

Source : BIU Cujas

41. *Ulpianus lib. 2 Institutionum.*

Jus in quo consistit.

Totum autem jus consistit aut in adquirendo, aut in conservando, aut in minuendo. Aut enim hoc agitur, quemadmodum quid cujusque fiat, aut quemadmodùm quis rem vel jus suum conservet, aut quomodo alienet, aut amittat.

41. *Ulpien au liv. 2 des Institutes.*

Tout le droit consiste à acquérir, à conserver ou à diminuer son bien. Car il règle les manières d'acquérir, de conserver ou d'aliéner.

TITULUS IV.

DE CONSTITUTIONIBUS PRINCIPUM.

1. *Ulpianus lib. 1 Institutionum.*

De auctoritate constitutionum.

QUOD principi placuit, legis habet vigorem: utpote cum lege regia, quæ de imperio ejus lata est, populus ei et in eum omne suum imperium et potestatem conferat.

De speciebus et nomine communi constitutionum.

§. 1. Quodcunque igitur imperator per epistolam et subscriptionem statuit, vel cognoscens decrevit, vel de plano interlocutus est, vel edicto præcepit, legem esse constat. Hæc sunt quas vulgò constitutiones appellamus.

De constitutionibus personalibus.

§. 2. Planè ex his quædam sunt personales, nec ad exemplum trahuntur. Nam quod princeps alicui ob merita indulsit, vel si quam pœnam irrogavit, vel si cui sine exemplo subvenit, personam non egreditur.

TITRE IV.

DES ORDONNANCES DES PRINCES.

1. *Ulpien au liv. 1 des Institutes.*

LA volonté du prince a force de loi: car, par la loi royale, qui a établi son autorité, le peuple lui a transmis la puissance souveraine.

1. Ainsi on doit regarder comme loi, tout ce que le prince établit par ses lettres signées de lui, ce qu'il décide en connoissance de cause, les arrêts qu'il porte en jugeant sommairement, et les édits qu'il fait publier. C'est ce qu'on appelle ordonnances du prince.

2. Entre ces ordonnances, il y en a de personnelles qui ne tirent point à conséquence. Par exemple si le prince accorde à quelqu'un une récompense pour ses services, si des raisons de bien public le déterminent à punir plus sévèrement, s'il accorde des graces, ces exemples particuliers ne s'étendent point au-delà de la personne qui en est l'objet.

2. *Ulpianus lib. 4 Fideicommissorum.*

De novo jure constituendo.

In rebus novis constituendis evidens esse utilitas debet; ut recedatur ab eo jure, quod diu æquum visum est.

2. *Ulpien au liv. 4 des Fidéicommis.*

On ne doit se déterminer à porter de nouvelles lois que par des raisons d'une utilité évidente: car il faut de fortes raisons pour s'écarter d'un droit qui a paru juste pendant long-temps.

5. *Javolenus lib. 13 Epistolarum.*

De interpretatione beneficii imperialis.

Beneficium imperatoris, quod à divina scilicet ejus indulgentia proficiscitur, quàm plenissimè interpretari debemus.

3. *Javolénus au liv. 13 des Lettres.*

On doit interpréter de la manière la plus étendue, les graces accordées par le prince.

4. *Modestinus lib. 2 Excusationum.*

De vi priorum et posteriorum constitutionum.

Αἱ μεταγενέστεραι διατάξεις ἰσχυρότεραι τῶν πρὸ αὐτῶν εἰσίν, id est, *constitutiones tempore posteriores, potiores sunt his, quæ ipsas præcesserunt.*

4. *Modestin au liv. 2 des Excuses.*

Les constitutions postérieurement établies dérogent aux anciennes.

Source : BIU Cujas

TITRE V.

DE L'ÉTAT DES HOMMES.

1. *Gaïus au liv.* 1 *des Institutes.*

NOTRE droit a pour objet les personnes, les choses et les actions.

2. *Hermogénien au liv.* 1 *des Epitomes du droit.*

Tout le droit étant établi en faveur des personnes, nous commencerons à parler de l'état des personnes; nous passerons ensuite aux autres objets en suivant l'ordre de l'édit perpétuel, et en les rangeant sous les titres qui y ont rapport.

3. *Gaïus au liv.* 1 *des Institutes.*

La principale division des personnes consiste en ce que tous les hommes sont ou libres ou esclaves.

4. *Florentin au liv.* 9 *des Institutes.*

La liberté est la faculté naturelle de faire ce qui plaît, abstraction faite de ce qui nous est défendu par les lois, ou des empêchemens qui surviennent par la violence.

1. La servitude est un établissement du droit des gens, par lequel un homme est soumis au domaine d'un autre contre le vœu de la nature.

2. Les esclaves tirent leur nom de ce que les empereurs ont coutume de vendre les prisonniers faits à la guerre: ils les conservent et ne les tuent point.

3. On les a aussi appelés *Mancipia* (gens de *main-prise*), parce qu'on les prend ainsi sur les ennemis.

5. *Marcien au liv.* 1 *des Institutes.*

Les esclaves sont tous de la même condition; mais, parmi les hommes libres, il y en a qui sont nés libres, et d'autres qui le sont devenus par l'affranchissement.

1. On acquiert le domaine des esclaves ou par le droit civil, ou par le droit des gens: par le droit civil, si un majeur de vingt ans s'est laissé vendre pour avoir sa part du prix; par le droit des gens, on acquiert les esclaves qui sont pris sur les ennemis, et ceux qui sont nés des femmes esclaves.

2. On appelle ingénus, ou libres-nés, ceux

TITULUS V.

DE STATU HOMINUM.

1. *Gaius lib.* 1 *Institutionum.*

OMNE jus, quo utimur, vel ad personas pertinet, vel ad res, vel ad actiones. — Objecta juris.

2. *Hermogenianus lib.* 1 *juris Epitomarum.*

Cùm igitur hominum causa omne jus constitutum sit: primo de personarum statu, ac post de cæteris, ordinem edicti perpetui secuti, et his proximos atque conjunctos applicantes titulos, ut res patitur, dicemus. — Ordo in hoc opere servandus.

3. *Gaius lib.* 1 *Institutionum.*

Summa itaque de jure personarum divisio hæc est: quòd omnes homines aut liberi sunt, aut servi. — Divisio personarum.

4. *Florentinus lib.* 9 *Institutionum.*

Libertas est naturalis facultas ejus, quod cuique facere libet, nisi si quid vi, aut jure prohibetur. — Definitio libertatis.

§. 1. Servitus est constitutio juris gentium, quia quis dominio alieno contra naturam subjicitur. — Servitutis.

§. 2. Servi ex eo appellati sunt, quod imperatores captivos vendere, ac per hoc servare, nec occidere solent. — Etymologia servi.

§. 3. *Mancipia* verò dicta, quòd ab hostibus manu capiantur. — Mancipii.

5. *Marcianus lib.* 1 *Institutionum.*

Et servorum quidem una est conditio: liberorum autem hominum quidam ingenui sunt, quidam libertini. — Divisio liberorum.

§. 1. Servi autem in dominium nostrum rediguntur, aut jure civili, aut gentium. Jure civili, si quis se major viginti annis ad pretium participandum venire passus est. Jure gentium servi nostri sunt, qui ab hostibus capiuntur, aut qui ex ancillis nostris nascuntur. — Quibus modis servi fiunt.

§. 2. Ingenui sunt, qui ex matre libera — Definitio inge-

Source : BIU Cujas

nui, et definitionis expositio.

nati sunt : sufficit enim liberam fuisse eo tempore quo nascitur, licèt ancilla concepit : et è contrario si libera conceperit, deinde ancilla pariat, placuit eum, qui nascitur, liberum nasci. Nec interest justis nuptiis concepit, an vulgò : quia non debet calamitas matris nocere ei qui in ventre est.

§. 3. Ex hoc quæsitum est : si ancilla prægnans, manumissa sit, deinde ancilla postea facta, aut expulsa civitate pepererit : liberum, an servum pariat? Et tamen rectiùs probatum est liberum nasci : et sufficere ei, qui in ventre est, liberam matrem vel medio tempore habuisse.

6. *Gaius lib.* 1 *Institutionum.*

Definitio libertinorum.

Libertini sunt, qui ex justa servitute manumissi sunt.

7. *Paulus lib. singulari de portionibus quæ liberis damnatorum conceduntur.*

De his qui sunt in utero.

Qui in utero est, perinde ac si in rebus humanis esset, custoditur ; quotiens de commodis ipsius partus quæritur : quanquam alii, antequàm nascatur, nequaquam prosit.

8. *Papinianus lib.* 3 *Quæstionum.*

Utrum instrumentum malè conceptum liberis officiat.

Imperator Titus Antonimus rescripsit, non lædi statum liberorum ob tenorem instrumenti malè concepti.

9. *Idem lib.* 31 *Quæstionum.*

De sexu.

In multis juris nostri articulis deterior est conditio fœminarum, quàm masculorum.

10. *Ulpianus lib.* 1 *ad Sabinum.*

De hermaphrodito.

Quæritur, hermaphroditum cui comparamus? Et magis puto ejus sexus æstimandum, qui in eo prævalet.

11. *Paulus lib.* 18 *Responsorum.*

Si filia patre ignorante conceperit, eoque mortuo pepererit.

Paulus respondit, eum, qui vivente patre et ignorante de conjunctione filiæ conceptus est, licèt post mortem avi natus sit, justum filium ei, ex quo conceptus est, esse non videri.

12. *Idem lib.* 19 *Responsorum.*

De septimestri partu.

Septimo mense nasci perfectum partum, jam

qui sont nés d'une mère libre. Il suffit qu'elle ait été libre au moment de la naissance, quoiqu'elle fût esclave lors de la conception. Il en est de même si elle a conçu en liberté, et qu'elle accouche en servitude. Il n'y a point de différence entre les bâtards et ceux qui sont nés d'un légitime mariage. L'infortune de la mère ne doit point nuire à l'enfant qu'elle porte dans son sein.

3. D'après ce que nous avons dit, on a demandé si une femme enceinte étoit affranchie, et qu'ensuite elle rentrât dans la servitude, ou qu'elle fût bannie de la ville, de quelle condition seroit son fils? Sera-t-il libre ou esclave? On a décidé qu'il naissoit libre, et qu'il suffisoit à l'enfant qui est dans le sein de sa mère, qu'elle ait été libre au temps intermédiaire.

6. *Gaius au liv.* 1 *des Institutes.*

Les affranchis sont ceux qui sont délivrés d'une juste servitude.

7. *Paul au liv. unique des portions qui sont dues aux enfans des condamnés.*

On regarde comme déjà né, l'enfant qui est dans le sein de sa mère, toutes les fois qu'il s'agit de son avantage, quoiqu'il ne puisse être utile à personne avant sa naissance.

8. *Papinien au liv.* 3 *des Questions.*

L'empereur Titus Antonin a décidé que l'état d'un enfant ne pouvoit être altéré par le vice de l'acte qui constate sa naissance.

9. *Le même au liv.* 31 *des Questions.*

Dans plusieurs textes de notre droit, la condition des hommes est plus favorable que celle des femmes.

10. *Ulpien au liv.* 1 *sur Sabin.*

On demande à quel sexe on doit rapporter un hermaphrodite. Il paroît plus raisonnable de le ranger dans le sexe qui domine chez lui.

11. *Paul au liv.* 18 *des Réponses.*

Paul est d'avis que l'enfant conçu d'une fille dont le père a ignoré le mariage, n'est pas légitime, encore qu'il soit né après la mort de son aïeul.

12. *Le même au liv.* 19 *des Réponses.*

L'autorité que mérite le célèbre Hypocrate,

Source : BIU Cujas

a fait regarder comme parfait l'enfant né au septième mois. De là il s'ensuit qu'un enfant né au septième mois d'un légitime mariage, est légitime.

13. *Hermogénien au liv.* 1 *des Epitomes du droit.*

Un esclave accusé d'un crime capital, et abandonné à son sort par son maître, ne devient pas libre, s'il est absous.

14. *Paul au liv.* 4 *des Sentences.*

On ne regarde point comme libres ceux qui sont nés contre la forme naturelle : par exemple, si une femme accouche d'un monstre ; mais un enfant dont la nature a multiplié les membres, n'en est pas pour cela moins conformé, et on le met au rang des hommes libres.

15. *Tryphoninus au liv.* 10 *des Disputes.*

Une esclave nommée Arescusa, avoit reçu par testament sa liberté, sous cette condition : *si elle avoit trois enfans.* Dans une première couche, elle en mit au jour un, et dans une seconde trois. On a demandé si ces enfans étoient libres, et qui d'entre eux avoit sa liberté par la naissance ? La condition a dû être remplie par la femme ; mais il est hors de doute que le dernier enfant est né libre : car il n'est pas naturel que cette femme soit accouchée au même instant de deux enfans ; de sorte que l'ordre de la naissance étant incertain, laisse douter qui des deux enfans est né libre ou esclave. Ainsi, lorsque l'accouchement est commencé, l'instant où la condition est remplie, fait que l'enfant qui naît ensuite, naît d'une personne libre. Il en est de même si on a imposé à la liberté d'une femme toute autre condition qui existe au moment de l'accouchement ; par exemple, si elle a été affranchie sous la condition *de donner dix mille sesterces à l'héritier ou à un étranger*, et qu'au moment de l'accouchement elle ait fait remplir cette condition par un autre : elle est censée libre au moment où elle accouche.

16. *Ulpien au liv.* 6 *des Disputes.*

Il en sera de même si la femme dont nous avons parlé, a mis au jour deux enfans dans une première couche, et deux autres dans une seconde : tous les deux ne peuvent pas être libres, mais seulement le dernier. C'est donc plutôt une question de fait que de droit.

jam receptum est propter auctoritatem doctissimi viri Hippocratis. Et ideò credendum est, eum, qui ex justis nuptiis septimo mense natus est, justum filium esse.

13. *Hermogenianus lib.* 1 *juris Epitomarum.*

Servus in causa capitali, fortunæ judicio à domino commissus, etsi fuerit absolutus, non fit liber.

Si dominus servum in judcio capitali non defenderit.

14. *Paulus lib.* 4 *Sententiarum.*

De ostentis.

Non sunt liberi, qui contra formam humani generis converso more procreantur : veluti si mulier monstrosum aliquid, aut prodigiosum enixa sit. Partus autem, qui membrorum humanorum officia ampliavit, aliquatenus videtur effectus : et ideò inter liberos connumerabitur.

15. *Tryphoninus lib.* 10 *Disputationum.*

De partuum dinumeratione.

Arescusa, *si tres pepererit*, libera esse testamento jussa, primo partu unum, secundo tres peperit. Quæsitum est, an, et quis eorum liber esset? Hæc conditio libertati adposita jam implenda mulieri est : sed non dubitari debet quin ultimus liber nascatur. Nec enim natura permisit simul uno impetu duos infantes de utero matris excedere : ut ordine incerto nascentium non appareat, uter in servitute, libertateve nascatur. Incipiente igitur partu existens conditio efficit, ut ex libera edatur, quod postea nascitur : veluti si quælibet alia conditio libertati mulieris adposita, parturiente ea, existat : vel manumissa sub hac conditione, *si decem millia heredi Titiove dederit*, eo momento, quo parit, per alium impleverit conditionem : jam libera peperisse credenda est.

16. *Ulpianus lib.* 6 *Disputationum.*

Idem erit, si eadem Arescusa primo duos pepererat, postea geminos ediderat : dicendum est enim, non posse dici utrumque ingenuum nasci, sed eum, qui posterior nascitur. Quæstio ergo facti potiùs est, non juris.

Source : BIU Cujas

17. *Idem lib.* 22 *ad Edictum.*

Qui sunt cives romani.

In orbe romano qui sunt, ex constitutione imperatoris Antonini cives romani effecti sunt.

17. *Le même au liv.* 22 *sur l'Edit.*

L'empereur Antonin a accordé le droit de bourgeoisie à tous ceux qui vivent sous l'empire romain.

18. *Idem lib.* 27 *ad Sabinum.*

Si prægnans capitali judicio damnetur.

Imperator Hadrianus Publicio Marcello rescripsit, liberam, quæ prægnans ultimo supplicio damnata est, liberum parere : et solitum esse servari eam, dum partum ederet. Sed si, ei quæ ex justis nuptiis concepit, aqua et igni interdictum est, civem romanum parit, et in potestate patris.

18. *Le même au liv.* 27 *sur Sabin.*

L'empereur Adrien a répondu par un rescrit à Publius Marcellus, qu'une femme libre qui, étant enceinte, est condamnée au dernier supplice, donne la naissance et la liberté à son enfant, et qu'on a coutume de la conserver jusqu'à son accouchement. De même une femme qui, ayant conçu dans un légitime mariage, souffre la peine de l'interdiction de l'eau et du feu, donne à Rome un citoyen, et à son mari un fils qui est sous la puissance paternelle.

19. *Celsus lib.* 29 *Digestorum.*

Quem parentem liberi sequuntur.

Cùm legitimæ nuptiæ factæ sint, patrem liberi sequuntur : vulgò quæsitus, matrem sequitur.

19. *Celse au liv.* 29 *du Digeste.*

Les enfans nés d'un mariage légitime suivent la condition de leur père : les bâtards suivent celle de leur mère.

20. *Ulpianus lib.* 38 *ad Sabinum.*

Quæ furore non tolluntur.

Qui furere cœpit, et statum et dignitatem, in qua fuit, et magistratum, et potestatem videtur retinere, sicut rei suæ dominium retinet.

20. *Ulpien au liv.* 38 *sur Sabin.*

Celui qui tombe en fureur, paroît retenir son état, sa dignité, la magistrature dont il est décoré, et la puissance paternelle, comme il conserve le domaine de son bien.

21. *Modestinus lib.* 7 *Regularum.*

Si liber homo, qui se vendidit, manumittatur.

Homo liber, qui se vendidit, manumissus non ad suum statum revertitur, quo se abdicavit : sed efficitur libertinæ conditionis.

21. *Modestin au liv.* 7 *des Règles.*

Si un homme libre, qui s'est vendu, est affranchi, il ne recouvre pas l'état d'ingénuité dont il s'est dépouillé ; mais il est de la même condition que les affranchis.

22. *Idem lib.* 12 *Responsorum.*

Si quo tempore manumissa esse debuit ancilla, peperit.

Herennius Modestinus respondit, si eo tempore enixa est ancilla, quo secundùm legem donationis manumissa esse debuit : cùm ex constitutione libera fuerit, ingenuum ex ea natum.

22. *Le même au liv.* 12 *des Réponses.*

Hérennius Modestinus a répondu qu'une esclave donnée sous la condition d'être affranchie dans un certain temps, donnoit naissance à un enfant libre, si elle accouchoit après le temps fixé pour sa liberté, quand même son maître ne l'auroit point affranchie ; parce qu'elle est regardée comme libre par les constitutions des princes.

23. *Idem lib.* 1 *Pandectarum.*

De vulgo conceptis seu spuriis.

Vulgò concepti dicuntur, qui patrem demonstrare non possunt, vel qui possunt quidem, sed eum habent, quem habere non licet : qui et *spurii* appellantur παρὰ τὴν σποράν, id est, *à satione.*

23. *Le même au liv.* 1 *des Pandectes.*

On appelle bâtards ceux qui ne connoissent point de père, ou qui en ont un qui n'est point reconnu par la loi.

24. *Ulpianus lib.* 27 *ad Sabinum.*

Quem paren-

Lex naturæ hæc est, ut qui nascitur

24. *Ulpien au liv.* 27 *sur Sabin.*

La loi de la nature veut que les enfans

Source : BIU Cujas

nés hors d'un légitime mariage, suivent la condition de leur mère, à moins qu'une loi particulière n'en ait disposé autrement.

25. *Le même au liv.* 1 *sur la Loi Julia et Papia.*

On doit regarder comme libre de naissance, celui qui a été déclaré tel en jugement, quoiqu'il fût de la condition des affranchis; parce que les choses jugées sont regardées comme vraies.

26. *Julien au liv.* 69 *du Digeste.*

Ceux qui sont dans le sein de leur mère, sont presque toujours réputés nés : car on leur rend les successions qui leur sont échues par la loi. Si une femme enceinte est faite prisonnière par les ennemis, l'enfant qu'elle porte a, aussi bien qu'elle, le privilége du retour. L'enfant qui n'est pas encore né suit la condition de son père ou de sa mère, suivant les différens cas. Si une esclave enceinte est prise par un voleur, quand même elle seroit accouchée chez un possesseur de bonne foi, l'enfant qui naît d'elle est regardé comme une chose dérobée; et en conséquence il ne peut être acquis par la prescription. Il suit de là qu'un affranchi est regardé comme ayant un patron, tant qu'on espère qu'il naîtra un fils du patron qu'il a perdu.

27. *Ulpien au liv.* 5 *des Opinions.*

Un patron ne peut point par l'adoption rendre libre de naissance celui qui convient avoir été affranchi.

sine legitimo matrimonio, matrem sequatur, nisi lex specialis aliud inducit. — tem liberi sequuntur.

25. *Idem lib.* 1 *ad Legem Juliam et Papiam.*

Ingenuum accipere debemus etiam eum, de quo sententia lata est, quamvis fuerit libertinus, quia res judicata pro veritate accipitur. — Si quis judicetur ingenuus.

26. *Julianus lib.* 69 *Digestorum.*

Qui in utero sunt, in toto penè jure civili intelliguntur in rerum natura esse. Nam et legitimæ hereditates his restituuntur : et si prægnans mulier ab hostibus capta sit; id, quod natum erit, postliminium habet : item patris, vel matris conditionem sequitur. Præterea si ancilla prægnans surrepta fuerit; quamvis apud bonæ fidei emptorem pepererit, id quod natum erit, tanquam furtivum, usu non capitur. His consequens est, ut libertus quoque, quandiu patroni filius nasci possit, eo jure sit, quo sunt, qui patronos habent. — De his qui sunt in utero.

27. *Ulpianus lib.* 5 *Opinionum.*

Eum, qui se libertinum esse fatetur, nec adoptando patronus ingenuum facere potuit. — Si libertinus à patrono adoptetur.

TITRE VI.

DE CEUX QUI SONT LEURS MAITRES ET DE CEUX QUI SONT SOUS LA PUISSANCE D'AUTRUI.

1. *Gaïus au liv.* 1 *des Institutes.*

Il y a une seconde division des hommes : les uns sont leurs maîtres, et les autres sont sous la puissance d'autrui. Parlons de ceux qui sont soumis à la puissance d'autrui; quand nous les connoîtrons, il sera aisé de découvrir ceux qui sont leurs maîtres. Commençons par ceux qui sont soumis à d'autres.

1. Les esclaves sont sous la puissance de

TITULUS VI.

DE HIS QUI SUI, VEL ALIENI JURIS SUNT.

1. *Gaius lib.* 1 *Institutionum.*

De jure personarum alia divisio sequitur : quòd quædam personæ sui juris sunt, quædam alieno juri subjectæ sunt. Videamus itaque de his, quæ alieno juri subjectæ sunt : nam si cognoverimus, quæ istæ personæ sunt, simul intelligemus, quæ sui juris sunt : dispiciamus itaque de his, quæ in aliena potestate sunt. — Divisio personarum.

§. 1. Igitur in potestate sunt servi do- — De potestate

Source : BIU Cujas

dominorum in servos.

minorum. Quæ quidem potestas juris gentium est : nam apud omnes peræquè gentes animadvertere possumus, dominis in servos vitæ necisque potestatem fuisse, et quodcunque per servum adquiritur, id domino adquiritur.

§. 2. Sed hoc tempore nullis hominibus, qui sub imperio romano sunt, licet supra modum, et sine causa legibus cognita in servos suos sævire. Nam ex constitutione divi Antonini, qui sine causa servum suum occiderit, non minùs puniri jubetur, quàm qui alienum servum occiderit. Sed et major asperitas dominorum ejusdem principis constitutione coërcetur.

2. *Ulpianus lib.* 8 *de Officio proconsulis.*

Si dominus in servos sævierit, vel ad impudicitiam, turpemque violationem compellat; quæ sint partes præsidis, ex rescripto divi Pii ad Ælium Marcianum proconsulem Bæticæ manifestabitur. Cujus rescripti verba hæc sunt : *Dominorum quidem potestatem in suos servos illibatam esse oportet, nec cuiquam hominum jus suum detrahi : sed dominorum interest, ne auxilium contra sævitiam, vel famem, vel intolerabilem injuriam denegetur his, qui justè deprecantur. Ideoque cognosce de querelis eorum, qui ex familia Julii Sabini ad statuam confugerunt : et si vel duriùs habitos, quàm æquum est, vel infami injuria affectos cognoveris, veniri jube, ita ut in potestatem domini non revertantur : quòd si meæ constitutioni fraudem fecerit, sciet me admissum severiùs executurum.* Divus etiam Hadrianus Umbriciam quandam matronam in quinquennium relegavit, quòd ex levissimis causis ancillas atrocissimè tractasset.

3. *Gaius lib.* 1 *Institutionum.*

De patria potestate.

Item in potestate nostra sunt liberi nostri, quos ex justis nuptiis procreaverimus : quod jus proprium civium romanorum est.

4. *Ulpianus lib.* 1 *Institutionum.*

Civium romanorum divisio.

Nam civium romanorum quidam sunt patresfamiliarum, alii filiifamiliarum : quædam matresfamiliarum, quædam filiæ-

leurs maîtres. Cette puissance descend du droit des gens ; car nous pouvons remarquer que chez la plupart des nations, les maîtres ont eu droit de vie et de mort sur leurs esclaves, et que l'esclave acquiert au profit de son maître tout ce qu'il gagne.

2. Mais aujourd'hui il n'est permis à aucun sujet de l'empire, de sévir contre ses esclaves avec excès et sans une cause approuvée par la loi. Car l'empereur Antonin a ordonné que celui qui tueroit son esclave, fût puni de la même manière que s'il avoit tué l'esclave d'un autre. La même ordonnance de ce prince, réprime aussi la trop grande sévérité des maîtres.

2. *Ulpien au liv.* 8 *de l'Office du proconsul.*

On verra dans le rescrit de l'empereur Antonin, adressé à Ælius Marcianus, proconsul de Bétique, quel est le devoir du juge, lorsqu'un maître a maltraité son esclave, ou lorsqu'il l'a forcé à la prostitution. Voici les termes du rescrit : « Il ne faut point porter atteinte à la puissance des maîtres sur leurs esclaves, ni ôter à personne son droit ; mais il est de l'intérêt des maîtres eux-mêmes, qu'on vienne au secours de ceux qui se plaignent justement de leur dureté, du refus d'alimens, ou de quelque violence insupportable. Ainsi prenez connoissance des plaintes de ceux d'entre les esclaves de Julius Sabinus, qui ont cherché un asyle auprès de la statue du prince ; et si vous découvrez qu'ils ont été traités plus durement qu'il ne convient, ou qu'on les ait portés à des choses infâmes, faites les vendre, afin qu'ils ne retournent pas sous la puissance de leur maître. S'il transgresse notre présente ordonnance, nous pourrons porter contre lui une peine plus sévère. » L'empereur Adrien a aussi exilé, pour cinq ans, une dame nommée Umbricia, qui avoit traité ses esclaves avec cruauté pour des sujets légers.

3. *Gaïus au liv.* 1 *des Institutes.*

Les enfans nés en légitime mariage, sont aussi sous la puissance de leur père. Ce droit est particulier aux Romains.

4. *Ulpien au liv.* 1 *des Institutes.*

Chez les Romains, quelques-uns sont pères de famille, d'autres sont fils de famille ; il y a aussi des mères de famille et des filles

Source : BIU Cujas

de famille. On appelle pères de famille, ceux qui sont leurs maîtres, soit qu'ils soient pubères ou impubères ; il en est de même des mères de famille. Les fils ou filles de famille, sont ceux ou celles qui sont sous la puissance d'un autre. Le fils est sous la puissance de son père, le petit-fils et la petite-fille sont sous la puissance de leur aïeul paternel : il en est de même de l'arrière-petit-fils, de l'arrière-petite-fille, et ainsi de suite.

familiarum. Patresfamiliarum sunt, qui sunt suæ potestatis, sive puberes, sive impuberes : simili modo matresfamiliarum, filiifamiliarum, et filiæ quæ sunt in aliena potestate. Nam qui ex me et uxore mea nascitur, in mea potestate est : item qui ex filio meo et uxore ejus nascitur, id est, nepos meus et neptis, æquè in mea sunt potestate ; et pronepos, et proneptis, et deinceps cæteri.

5. *Le même au liv.* 36 *sur Sabin.*

Les petits-fils, après la mort de leur aïeul paternel, retombent ordinairement sous la puissance de son fils, c'est-à-dire, de leur père. Il en est de même des arrière-petits-fils ; ils retombent sous la puissance du fils, s'il vit, et s'il n'a point été émancipé ; autrement ils sont soumis au parent qui les précède immédiatement sous la puissance paternelle. Ceci a également lieu pour les enfans naturels et pour les adoptifs.

5. *Idem lib.* 36 *ad Sabinum.*

Nepotes ex filio, mortuo avo, recidere solent in filii potestatem, hoc est, patris sui. Simili modo et pronepotes, et deinceps, vel in filii potestatem, si vivit et in familia mansit, vel ejus parentis, qui ante eos in potestate est. Et hoc, non tantùm in naturalibus, verùm in adoptivis quoque juris est.

De liberis, post mortem parentis in alterius potestatem recidentibus.

6. *Le même au liv.* 9 *sur Sabin.*

On appelle fils, l'enfant né d'un homme et de sa femme. Mais supposons que le mari ait été absent, par exemple, pendant dix ans, et qu'à son retour il trouve chez lui un enfant d'un an. Je pense, avec Julien, qu'il n'est pas son fils. Cependant, suivant l'avis du même Julien, on ne doit pas écouter un homme qui, ayant toujours demeuré avec sa femme, ne veut point reconnoître pour son fils l'enfant qui est né d'elle ; mais s'il est constant que le mari n'a pu habiter avec sa femme pendant un certain temps, à cause d'une maladie survenue, ou pour quelque autre raison, ou s'il est hors d'état d'engendrer, je pense, avec Scévola, que l'enfant né dans sa maison, à la connoissance même des voisins, n'est pas son fils.

6. *Idem lib.* 9 *ad Sabinum.*

Filium eum definimus, qui ex viro et uxore ejus nascitur. Sed si fingamus abfuisse maritum, verbi gratia, per decennium, reversum anniculum invenisse in domo sua : placet nobis Juliani sententia, hunc non esse mariti filium. Non tamen ferendum Julianus ait, eum, qui cum uxore sua assiduè moratus nolit filium adgnoscere, quasi non suum. Sed mihi videtur, quod et Scævola probat, si constet maritum aliquandiu cum uxore non concubuisse, infirmitate interveniente, vel alia causa ; vel si ea valetudine paterfamilias fuit, ut generare non possit : hunc qui in domo natus est, licèt vicinis scientibus, filium non esse.

Quid sit filius vel pro filio habeatur.

7. *Le même au liv.* 25 *sur Sabin.*

Si un fils a été condamné à quelque peine capitale, par exemple, s'il a perdu le droit de bourgeoisie, ou s'il a été réduit en servitude, il est hors de doute que le petit-fils prend sa place relativement à son aïeul.

7. *Idem liv.* 25 *ad Sabinum.*

Si qua pœna pater fuerit affectus, ut vel civitatem amittat, vel servus pœnæ efficiatur ; sine dubio nepos filii loco succedit.

Quibus casibus nepos loco filii succedat.

8. *Le même au liv.* 26 *sur Sabin.*

Un père furieux n'en a pas moins ses enfans sous sa puissance. Il en est de même de tous les parens qui ont droit de puissance paternelle ; car cette puissance ayant été introduite par la coutume, on ne peut la perdre

8. *Idem lib.* 26 *ad Sabinum.*

Patre furioso liberi nihilominus in patris sui potestate sunt. Idem et in omnibus est parentibus, qui habent liberos in potestate : nam cùm jus potestatis moribus sit receptum, nec possit desinere

An furor parentum obstet patriæ potestati.

Source : BIU Cujas

quis habere in potestate, nisi exierint liberi, quibus casibus solent : nequaquam dubitandum est remanere eos in potestate. Quare non solùm eos liberos in potestate habebit, quos ante furorem genuit, verum et si qui ante furorem concepti in furore editi sunt. Sed et si in furore agente eo, uxor concipiat : videndum, an in potestate ejus nascatur filius : nam furiosus licèt uxorem ducere non possit, retinere tamen matrimonium potest ; quod cùm ita se habeat, in potestate filium habebit. Proinde et si furiosa sit uxor, ex ea antè conceptus in potestate nascetur, sed et in furore ejus conceptus ab eo, qui non furebat, sine dubio in potestate nascetur : quia retinetur matrimonium. Sed et si ambo in furore agant, et uxor et maritus, et tunc concipiat, partus in potestate patris nascetur, quasi voluntatis reliquiis in furiosis manentibus : nam cùm consistat matrimonium altero furente, consistet et utroque.

§. 1. Adeo autem retinet jus potestatis pater furiosus, ut et adquiratur illi commodum ejus quod filius adquisivit.

9. *Pomponius lib.* 16 *ad Quintum Mucium.*

Quibus casibus filius pro patrefamilias habetur.

Filiusfamilias in publicis causis loco patrisfamilias habetur, veluti si magistratum gerat, vel tutor detur.

10. *Ulpianus lib.* 4 *ad Legem Juliam et Papiam.*

Utrum pro filio habetur, quem ali oportere pronunciatum est.

Si judex nutriri, vel ali oportere pronunciaverit : dicendum est, de veritate quærendum, filius sit, an non : neque enim alimentorum causa veritati facit præjudicium.

11. *Modestinus lib.* 1 *Pandectarum.*

De filiis in potestatem redigendis.

Inviti filii naturales, vel emancipati, non rediguntur in patriam potestatem.

que quand les enfans en sont sortis de la manière ordinaire ; jusque-là on la conserve. Ainsi un père furieux a sous sa puissance non-seulement les enfans nés avant la fureur, mais même ceux qui, étant conçus avant, sont nés dans le temps de la fureur. Néanmoins si une femme conçoit pendant la fureur de son mari, l'enfant sera-t-il sous la puissance de son père ? Il doit y être, parce que, quoiqu'un furieux ne puisse pas se marier, le mariage qu'il a contracté est toujours valable. Ainsi, si c'est la femme qui est en fureur, l'enfant qu'elle a conçu avant sa fureur, celui même que, pendant sa fureur, elle a conçu de son mari, qui n'étoit pas furieux, est sous la puissance de son père ; parce que le mariage subsiste. L'enfant conçu de parens qui sont tous deux furieux, est aussi sous la puissance de son père : on présume qu'il reste aux furieux quelque volonté ; et puisque le mariage ne doit pas être dissous, lorsque l'un des conjoints est furieux, il subsiste aussi lorsqu'ils le sont tous deux.

1. Il est si certain qu'un père furieux conserve la puissance paternelle, que tout ce que son fils acquiert lui appartient.

9. *Pomponius au liv.* 16 *sur Quintus-Mucius.*

Dans les causes qui regardent l'intérêt public, le fils de famille est réputé père de famille ; par exemple, pour être chargé d'une magistrature, d'une tutelle.

10. *Ulpien au liv.* 4 *sur la Loi Julia et Papia.*

Si quelqu'un s'est fait adjuger des alimens, on peut encore exminer s'il est fils ou non ; parce que l'adjudication des alimens ne porte point préjudice à la vérité.

11. *Modestin au liv.* 1 *des Pandectes.*

Les bâtards, ou les enfans émancipés, ne peuvent point être réduits sous la puissance paternelle malgré eux.

Source : BIU Cujas

TITRE VII.

DES ADOPTIONS, DES ÉMANCIPATIONS,

ET DES AUTRES MANIÈRES DE FAIRE FINIR LA PUISSANCE PATERNELLE.

1. *Modestin au liv. 2 des Règles.*

ON est fils de famille non-seulement par la nature, mais aussi par l'adoption.

1. Ce terme d'adoption est général. On divise l'adoption en deux espèces, l'une conserve le nom d'adoption, l'autre s'appelle adrogation. La première convient aux fils de famille qui sont adoptés, la seconde aux pères de famille qui sont adrogés.

2. *Gaïus au liv. 1 des Institutes.*

L'adoption en général, se fait de deux manières, ou sous l'autorité du prince, ou par le ministère du magistrat. On adopte sous l'autorité du prince, ceux qui sont leurs maîtres; c'est ce qui s'appelle *adroger*, parce qu'on interroge celui qui adopte, pour savoir s'il veut avoir pour fils légitime celui qu'il adopte, et celui qui est adopté, pour savoir s'il y consent. On adopte par le ministère du magistrat ceux qui sont sous la puissance paternelle, soit qu'ils aient le premier degré dans la famille, comme le fils, la fille, soit qu'ils soient plus éloignés, comme le petit-fils, la petite-fille, l'arrière-petit-fils, et l'arrière-petite-fille.

1. Ces deux adoptions ont cela de commun, que ceux qui ne peuvent point engendrer, comme sont les impuissans, appelés *spadones*, peuvent adopter.

2. L'adoption qui se fait par l'autorité du prince, a cela de particulier, que si un père de famille ayant des enfans sous sa puissance, se donne lui-même en adrogation, ses enfans passent avec lui sous la puissance du père adoptif, et deviennent ses petits-fils.

3. *Paul au liv. 4 sur Sabin.*

Si un fils de famille est consul ou magistrat, il peut être émancipé ou adopté devant lui-même.

TITULUS VII.

DE ADOPTIONIBUS, ET EMANCIPATIONIBUS

ET ALIIS MODIS, QUIBUS POTESTAS SOLVITUR.

1. *Modestinus lib. 2 Regularum.*

FILIOSFAMILIAS non solùm natura, verùm et adoptiones faciunt. Continuatio ad effectu adoptionis.

§. 1. Quod adoptionis nomen est quidem generale : in duas autem species dividitur : quarum altera *adoptio* similiter dicitur : altera, *adrogatio*. Adoptantur filiifamilias : adrogantur qui sui juris sunt. Species adoptionis.

2. *Gaius lib. 1 Institutionum.*

Generalis enim adoptio duobus modis fit : aut principis auctoritate, aut magistratus imperio. Principis auctoritate adoptamus eos, qui sui juris sunt : quæ species adoptionis dicitur *adrogatio*, quia et is, qui adoptat, rogatur, id est, interrogatur, *an velit eum, quem adoptaturus sit, justum sibi filium esse* : et is qui adoptatur, rogatur, *an id fieri patiatur*. Imperio magistratus adoptamus eos, qui in potestate parentis sunt : sive primum gradum liberorum obtineant, qualis est filius, filia : sive inferiorem, qualis est nepos, neptis, pronepos, proneptis.

§. 1. Illud utriusque adoptionis commune est : quod et hi, qui generare non possunt, quales sunt spadones, adoptare possunt. De spadone adoptante.

§. 2. Hoc verò proprium est ejus adoptionis, quæ per principem fit : quod is, qui liberos in potestate habet, si se adrogandum dederit; non solùm ipse potestati adrogatoris subjicitur, sed et liberi ejus in ejusdem fiunt potestate, tanquam nepotes. De liberis arrogati.

3. *Paulus lib. 4 ad Sabinum*

Si consul, vel præses, filiusfamilias sit, posse eum apud semetipsum vel emancipari, vel in adoptionem dari constat.

Source : BIU Cujas

De magistratu.

4. *Modestinus lib.* 2 *Regularum.*

Magistratum, apud quem legis actio est, et emancipare filios suos, et in adoptionem dare apud se posse, Neratii sententia est.

4. *Modestin au liv.* 2 *des Règles.*

Le magistrat qui a le droit d'accorder les actions qui naissent de la loi, peut émanciper ses enfans, ou les donner en adoption devant lui-même. C'est le sentiment de Nératius.

Quorum consensus in adoptionibus requiratur.

5. *Celsus lib.* 28 *Digestorum.*

In adoptionibus, eorum duntaxat qui suæ potestatis sunt, voluntas exploratur: sin autem à patre dantur in adoptionem, in his utriusque arbitrium spectandum est, vel consentiendo, vel non contradicendo.

5. *Celse au liv.* 28 *du Digeste.*

On ne fait attention à la volonté des parties que dans l'adrogation: dans l'adoption, le consentement n'est pas nécessaire, il suffit qu'il n'y ait point de contradiction.

6. *Paulus lib.* 35 *ad Edictum.*

Cùm nepos adoptatur, quasi ex filio natus, consensus filii exigitur: idque etiam Julianus scribit.

6. *Paul au liv.* 35 *sur l'Edit.*

Lorsqu'on adopte quelqu'un pour son petit-fils, comme s'il étoit né de son fils, le consentement du fils est nécessaire, suivant l'opinion de Julien.

7. *Celsus lib.* 39 *Digestorum.*

Cùm adoptio fit, non est necessaria in eam rem auctoritas eorum, inter quos jura adgnationis consequuntur.

7. *Celse au liv.* 39 *du Digeste.*

Dans l'adoption, le consentement de la famille dans laquelle entre l'adopté n'est point nécessaire.

8. *Modestinus lib.* 2 *Regularum.*

Quod, ne curatoris auctoritas intercederet in adrogatione, antè tenuerat, sub divo Claudio rectè mutatum est.

8. *Modestin au liv.* 2 *des Règles.*

Il étoit autrefois défendu au curateur d'intervenir dans l'adrogation de son mineur; mais cela a été changé avec raison sous l'empereur Claude.

De cæco.

9. *Ulpianus lib.* 1 *ad Sabinum.*

Etiam cæcus adoptare vel adoptari potest.

9. *Ulpien au liv.* 1 *sur Sabin.*

Un aveugle peut adopter ou être adopté.

Effectus adoptionis in locum nepotis ex filio.

10. *Paulus lib.* 2 *ad Sabinum.*

Si quis nepotem, quasi ex filio natum, quem in potestate habet, consentiente filio adoptaverit; non adgnascitur avo suus heres: quippe cùm post mortem avi quasi in patris sui recidit potestatem.

10. *Paul au liv.* 2 *sur Sabin.*

Un petit-fils adopté du consentement du fils, comme s'il étoit né de lui, ne devient pas par-là héritier sien à son aïeul adoptif; parce qu'après sa mort il tombe sous la puissance du fils de l'aïeul, comme s'il étoit son père.

11. *Idem lib.* 4 *ad Sabinum.*

Si is qui filium haberet, in nepotis locum adoptasset, perinde atque si ex eo filius natus esset; et is filius auctor factus non esset: mortuo avo non esse nepotem in potestate filii.

11. *Le même au liv.* 4 *sur Sabin.*

Si quelqu'un est adopté pour petit-fils, comme né du fils, et que le fils n'y ait point consenti, à la mort de l'aïeul, l'adopté n'est point sous la puissance du fils.

De filiis in potestatem revertentibus.

12. *Ulpianus lib.* 14 *ad Sabinum.*

Qui liberatus est patria potestate, is postea in potestatem honestè reverti non potest, nisi adoptione.

12. *Ulpien au liv.* 14 *sur Sabin.*

Celui qui est sorti de la puissance paternelle, n'y peut rentrer honnêtement que par l'adoption.

Effectus eman-

13. *Papinianus lib.* 36 *Quæstionum.*

In omni ferè jure, finita patris adoptivi potestate,

13. *Papinien au liv.* 36 *des Questions.*

Dans le droit, lorsque la puissance du père adoptif

Source : BIU Cujas

adoptif est finie, il n'en reste plus aucune trace, le fils adoptif est même privé de la dignité que lui avoit procuré l'état de son père adoptif.

14. *Pomponius au liv. 5 sur Sabin.*

Le petit-fils, conçu et né sous la puissance de l'aïeul qui avoit adopté son père, perd aussi par l'émancipation tous les droits qu'il avoit acquis.

15. *Ulpien au liv. 26 sur Sabin.*

Lorsqu'un père de famille se donne en adoption, tous ses biens qui sont dans le commerce, passent de plein droit au père adoptif: les enfans qu'il a sous sa puissance le suivent; et s'il en a qui reviennent après avoir été pris par les ennemis, ou qui ne soient pas encore nés au temps de l'adrogation, ils tombent pareillement sous la puissance du père adrogateur.

1. Un homme qui, ayant deux enfans, et de l'un d'eux un petit-fils, voudroit adopter ce petit-fils comme né de l'autre enfant, peut le faire en l'émancipant, et l'adoptant ensuite comme né de l'autre fils. Car il fait cette adoption comme étranger, et non comme aïeul; et par la raison qu'il peut adopter cet enfant comme né de celui de ses deux enfans qu'il voudra choisir, il peut aussi l'adopter comme né de son autre fils.

2. L'adrogation se fait en connoissance de cause. On examine si celui qui adroge a moins de soixante ans; parce que, dans ce cas, il est plus convenable qu'il tâche de se procurer des enfans naturels; à moins que la maladie ou la mauvaise santé, ou quelqu'autre juste raison ne le porte à adroger: par exemple, s'il veut adopter quelqu'un de ses parens.

3. On ne doit pas non plus permettre d'adopter plusieurs enfans sans une cause juste. De même on ne peut point adopter l'affranchi d'un autre ou un homme plus âgé que soi.

16. *Javolénus au liv. 6 sur Cassius.*

Car l'adoption n'a lieu qu'à l'égard des personnes qui peuvent être père et fils, suivant la nature.

17. *Ulpien au liv. 26 sur Sabin.*

On ne permet pas à un tuteur ou à un curateur d'adopter ceux dont il a geré les biens, tant qu'ils sont mineurs de vingt-cinq ans, de peur qu'il ne les adopte, pour n'être pas obligé

potestate, nullum ex pristino retinetur vestigium: denique et patria dignitas quæsita per adoptionem, finita ea, deponitur.

Emancipationis adoptionem dissolventis.

14. *Pomponius lib. 5 ad Sabinum.*

Sed etiam nepos ex filio apud adoptatum patrem conceptus, et natus, per emancipationem jura omnia perdit.

15. *Ulpianus lib. 26 ad Sabinum.*

Si paterfamilias adoptatus sit, omnia, quæ ejus fuerunt, et acquiri possunt, tacito jure ad eum transeunt, qui adoptavit: hoc amplius, liberi ejus, qui in postestate sunt, eum sequuntur: sed et hi, qui postliminio redeunt: vel qui in utero fuerunt, cùm adrogaretur, simili modo in potestatem adrogatoris rediguntur.

De bonis et liberis arrogati.

§. 1. Qui duos filios, et ex altero eorum nepotem habet: si vult nepotem quasi ex altero natum sic adoptare; potest hoc efficere, si eum emancipaverit, et sic adoptaverit, quasi ex altero natum: facit enim hoc quasi quilibet, non quasi avus: et qua ratione quasi ex quolibet natum potest adoptare, ita potest et quasi ex altero filio.

De adoptione nepotis ex filio, in locum nepotis ex altero filio.

§. 2. In adrogationibus cognitio vertitur, num fortè minor sexaginta annis sit, qui adrogat: quia magis liberorum creationi studere debeat: nisi fortè morbus, aut valetudo in causa sit, aut alia justa causa adrogandi: veluti si conjunctam sibi personam velit adoptare.

De ætate arrogantis.

§. 3. Item non debet quis plures adrogare, nisi ex justa causa. Sed nec libertum alienum; nec majorem minor.

De numero eorum qui arrogantur, etc.

16. *Javolenus lib. 6 ex Cassio.*

Adoptio enim in his personis locum habet, in quibus etiam natura potest habere.

17. *Ulpianus lib. 26 ad Sabinum.*

Nec ei permittitur adrogare, qui tutelam, vel curam alicujus administravit: si minor vigintiquinque annis sit, qui adrogatur: ne fortè eum ideò adroget,

Si majorem 25 annis arrogare velit, qui ejus tutelam vel curam gessit.

Source : BIU Cujas

ne rationes reddat. Item inquirendum est, ne fortè turpis causa adrogandi subsit.

De causæ cognitione, cùm pupillus arrogatur.

§. 1. Eorum duntaxat pupillorum adrogatio permittenda est his, qui vel naturali cognatione, vel sanctissima affectione ducti adoptarent : cæterorum prohibenda, ne esset in potestate tutorum et finire tutelam, et substitutionem à parente factam extinguere.

De satisdatione à pupilli arrogatore præstanda.

§. 2. Et primum quidem excutiendum erit, quæ facultates pupilli sint, et quæ ejus, qui adoptare eum velit : ut æstimetur ex comparatione earum an salubris adoptio possit pupillo intelligi. Deinde cujus vitæ sit is, qui velit pupillum redigere in familiam suam : tertiò, cujus idem ætatis sit : ut æstimetur an melius sit de liberis procreandis cogitare eum, quàm ex aliena familia quenquam redigere in potestatem suam.

§. 3. Præterea videndum est, an non debeat permitti ei, qui vel unum habebit, vel plures liberos, adoptare alium : ne aut illorum, quos justis nuptiis procreavit, deminuatur spes, quam unusquisque liberorum obsequio parat sibi : aut qui adoptatus fuit, minus percipiat, quàm dignum erit eum consequi.

§. 4. Interdum et ditiorem permittetur adoptare pauperiori, si vitæ ejus sobrietas clara sit, vel affectio honesta, nec incognita.

§. 5. Satisdatio autem in his casibus dari solet.

18. *Marcellus lib.* 26 *Digestorum.*

Non aliter enim voluntati ejus, qui adrogare pupillum volet, si causam ejus ob alia probabit, subscribendum erit, quàm si caverit servo publico, *se restituturum ea, quæ ex bonis ejus consecutus fuerit, illis, ad quos res perventura esset, si adrogatus permansisset in suo statu.*

19. *Ulpianus lib.* 26 *ad Sabinum.*

His verbis satisdationis, quæ ab adrogatore præstari debet, *ad quos ea res pertinet*, et libertatibus prospectum esse, quæ secundis tabulis datæ sunt, et multò magis substituto servo, item legatariis, nemo dubitat.

à rendre compte. On doit aussi examiner si la cause de l'adrogation n'est pas honteuse.

1. On ne doit permettre d'adopter les pupilles qu'à ceux qui leur sont liés par la parenté, ou par un grand attachement. Il faut empêcher que de pareilles adoptions ne donnent aux tuteurs la facilité de faire finir la tutelle à leur gré, et de rendre caduques les substitutions faites par le père.

2. Il faudra examiner d'abord les facultés du pupille, et celles de celui qui veut l'adopter ; et, en les comparant ensemble, on verra si l'adrogation peut être utile au pupille. Ensuite on fera attention aux mœurs de celui qui veut adopter, et enfin à son âge, pour juger s'il n'est pas plus utile qu'il cherche à se procurer des enfans naturels, qu'à en tirer d'une famille étrangère.

3. Il faudra d'ailleurs prendre garde à ne pas permettre facilement à ceux qui ont un ou plusieurs enfans d'en adopter d'autres ; de peur que les enfans nés en légitime mariage ne voient diminuer leurs espérances, ou que l'adopté ne recueille pas les avantages convenables.

4. Quelquefois on permet d'adopter un enfant plus riche que soi. Cela dépend de la bonne conduite et de l'amitié connue de celui qui adopte.

5. Dans ces cas on a coutume de donner caution.

18. *Marcellus au liv.* 26 *du Digeste.*

Car lorsqu'un homme veut adroger un enfant, s'il a d'ailleurs des causes justes de le faire, il ne peut être écouté qu'en donnant caution devant un notaire public, qu'il rendra ce qu'il aura recueilli de ses biens à ceux à qui ces mêmes biens seroient parvenus si le pupille n'eût point été adrogé.

19. *Ulpien au liv.* 26 *sur Sabin.*

Par ces paroles, insérées dans la caution donnée par le père adrogateur, *à ceux à qui les biens seroient parvenus*, il est hors de doute qu'on a eu intention de conserver les libertés accordées aux esclaves, et a plus forte raison la substitution d'un esclave, et les legs.

Source : BIU Cujas

1. Lorsqu'on a négligé de demander cette caution, il y a une action utile contre le père adrogateur, qui a le même effet.

20. *Marcellus au liv. 26 du Digeste.*

Cette caution n'a lieu qu'autant que le pupille meurt avant l'âge de puberté.

1. Quoiqu'il ne soit parlé que du pupille, il en faut dire de même de la pupille.

21. *Gaïus au liv. unique des Règles.*

Car les femmes peuvent être adrogées en vertu d'un rescrit du prince.

22. *Ulpien au liv. 26 sur Sabin.*

Si le père adrogateur meurt en laissant un fils adoptif impubère, et qu'ensuite le fils meure avant l'âge de puberté, les héritiers de l'adrogateur seront-ils tenus de cette caution? Il faut décider que, dans ce cas, les héritiers seront tenus de rendre tous les biens de l'impubère adrogé, et outre cela la quatrième partie des biens du père adrogateur.

1. On demande aussi si le père adrogateur peut substituer pupillairement à l'impubère adrogé. Je pense qu'il ne le peut point, à moins que la substitution pupillaire ne tombe sur le quart que l'adrogé recueille des biens de l'adrogateur, et qu'elle ne s'étende que jusqu'au temps de la puberté. S'il le charge d'un fidéicommis pour rendre ce quart dans un certain temps, le fidéicommis ne vaut rien, parce que ce quart est acquis à l'adrogé, non par la volonté de l'adrogateur, mais par la constitution des princes.

2. Tout ceci a lieu, soit que l'impubère ait été adrogé en qualité de fils ou en qualité de petit-fils.

23. *Paul au liv. 35 sur l'Edit.*

Celui qui est adopté n'est lié de parenté qu'avec ceux dans la famille desquels il entre, et non pas avec ceux qui ne sont point de la famille où il entre; parce que l'adoption ne donne pas les droits du sang, mais seulement les droits de famille. Ainsi ma femme ne tient point lieu de mère au fils que j'ai adopté, parce qu'il n'entre pas dans sa famille: en sorte qu'elle ne lui est pas parente. De même ma mère ne lui tient pas lieu d'aïeule, car il n'y a point de parenté entre lui et les personnes qui sont étrangères à ma famille; mais il est le frère de ma fille, parce que ma fille est dans ma famille, et le marige est prohibé entre eux.

§. 1. Quæ satisdatio si omissa fuerit, utilis actio in adrogatorem datur.

20. *Marcellus lib. 26 Digestorum.*

Hæc autem satisdatio locum habet, si impūbes decessit.

§. 1. Sed et si de pupillo loquitur, tamen hoc et in pupilla observandum est.

21. *Gaius lib. singulari Regularum.*

Nam et fœminæ ex rescripto principis adrogari possunt. — De fœminæ adrogatione.

22. *Ulpianus lib. 26 ad Sabinum.*

Si adrogator decesserit, impubere relicto filio adoptivo, et mox impubes decedat, an heredes adrogatoris teneantur? Et dicendum est, heredes quoque restituturos et bona adrogati, et præterea quartam partem. — Utrum mortuo impubere post adrogatorem heredes adrogatoris teneantur.

§. 1. Sed an impuberi adrogator substituere possit, quæritur? Et puto non admitti substitutionem: nisi fortè ad quartam solam, quam ex bonis ejus consequitur: et hactenus, ut ei usque ad pubertatem substituat. Cæterum si fidei ejus committat, ut quandoque restituat: non oportet admitti fideicommissum, quia hoc non judicio ejus ad eum pervenit, sed principali providentia. — Utrum adrogator impuberi substituere possit.

§. 2. Hæc omnia dicenda sunt, sive in locum filii, sive in locum nepotis aliquis impuberem adrogaverit. — Hypothecaria.

23. *Paulus lib. 35 ad Edictum.*

Qui in adoptionem datur, his quibus adgnascitur, et cognatus fit: quibus verò non adgnascitur, nec cognatus fit: adoptio enim, non jus sanguinis, sed jus adgnationis adfert. Et ideò si filium adoptaverim, uxor mea illi matris loco non est: neque enim adgnascitur ei, propter quod nec cognata ejus fit. Item nec mater mea aviæ loco illi est: quoniam his, qui extra familiam meam sunt, non adgnascitur: sed filiæ meæ is, quem adoptavi, frater fit: quoniam in familia mea est filia: nuptiis tamen etiam eorum prohibitis. — Datus in adoptionem, quibus fiat agnatus, vel cognatus.

Source : BIU Cujas

De absente vel dissentiente non adrogando.

24. *Ulpianus lib.* 1 *Disputationum.*

Neque absens, neque dissentiens adrogari potest.

Utrum absens vel per alium adrogare quis possit

25. *Idem lib.* 5 *Opinionum.*

Post mortem filiæ suæ, quæ, ut materfamilias, quasi jure emancipata, vixerat, et testamento scriptis heredibus decessit: adversus factum suum, quasi non jure eam nec præsentibus testibus emancipasset, pater movere controversiam prohibetur.

§. 1. Neque adoptare, neque adrogare quis absens, nec per alium ejusmodi solemnitatem peragere potest.

De adoptato à filio emancipato.

26. *Julianus lib.* 70 *Digestorum.*

Quem filius meus emancipatus adoptaverit, is nepos meus non erit.

De nato ex filio adoptivo.

27. *Idem lib.* 85 *Digestorum.*

Ex adoptivo natus, adoptivi locum obtinet in jure civili.

Qui emancipari, vel in potestate retineri possunt.

28. *Gaius lib.* 1 *Institutionum.*

Liberum arbitrium est ei qui filium, et ex eo nepotem in potestate habebit, filium quidem potestate demittere, nepotem verò in potestate retinere: vel ex diverso, filium quidem in potestate retinere, nepotem verò manumittere: vel omnes sui juris efficere. Eadem et de pronepote dicta esse intelligemus.

De muto in adoptionem dante.

29. *Callistratus lib.* 2 *Institutionum.*

Si pater naturalis loqui quidem non possit, alio tamen modo, quàm sermone, manifestum facere possit, velle se filium suum in adoptionem dare, perinde confirmatur adoptio, ac si jure facta esset.

De cælibe adoptante.

30. *Paulus lib.* 1 *Regularum.*

Et qui uxores non habent, filios adoptare possunt.

Utrum pater emancipare compellatur, utrum tutor privignum adoptare possit.

31. *Marcianus lib.* 5 *Regularum.*

Non potest filius, qui est in potestate patris ullo modo compellere eum, ne sit in potestate: sive naturalis, sive adoptivus.

24. *Ulpien au liv.* 1 *des Disputes.*

On ne peut adroger un absent, ni celui qui n'y consent pas.

25. *Le même au liv.* 5 *des Opinions.*

Une fille de famille avoit vécu comme mère de famille, et comme légitimement émancipée; elle est morte après avoir fait un testament dans lequel elle a institué plusieurs héritiers. Son père ne peut point après sa mort contester le testament, et venir contre son propre fait, sous prétexte qu'il n'avoit point émancipé sa fille dans la forme prescrite par les lois, et en présence de témoins.

1. Un absent ne peut ni adopter ni adroger, ni remplir par un autre les formalités requises en pareil cas.

26. *Julien au liv.* 70 *du Digeste.*

L'enfant adopté par mon fils émancipé, n'est point mon petit-fils.

27. *Le même au liv.* 85 *du Digeste.*

L'enfant né d'un fils adoptif, est regardé dans le droit civil, comme petit-fils par adoption.

28. *Gaïus au liv.* 1 *des Institutes.*

Celui qui a un fils et un petit-fils sous sa puissance, peut émanciper son fils, et retenir son petit-fils; ou retenir son fils et émanciper son petit-fils; ou les émanciper tous deux. On doit étendre ce que nous disons à l'arrière-petit-fils.

29. *Callistrate au liv.* 2 *des Institutes.*

Si le père naturel n'a point l'usage de la parole, mais qu'il puisse déclarer autrement, que sa volonté est de donner son fils en adoption, l'adoption est confirmée comme si elle étoit faite suivant les formes prescrites par la loi.

30. *Paul au liv.* 1 *des Règles.*

On peut adopter des enfans sans être marié.

31. *Marcien au liv.* 5 *des Règles.*

Un fils, soit naturel, soit adoptif, qui est sous la puissance paternelle, ne peut point forcer son père à l'en affranchir.

Source : BIU Cujas

32. *Papinien au liv.* 31 *des Questions.*

Cependant on doit écouter quelquefois un fils de famille, qui, ayant été adopté avant l'âge de puberté, demande après la puberté à être émancipé. Le juge doit en décider en connoissance de cause.

1. L'empereur Antonin a déclaré dans un rescrit, qu'on devoit permettre à un homme d'adopter le fils de sa femme, dont il étoit tuteur.

33. *Marcien au liv.* 5 *des Règles.*

Si l'adrogé, parvenu à l'âge de puberté, prouve que l'adrogation ne lui est point utile, il est juste qu'il soit émancipé par son père adoptif, et rendu à son premier état.

34. *Paul au liv.* 11 *des Questions.*

Si un fils vous avoit été donné en adoption, à condition *qu'après un certain temps*, par exemple, *après trois ans, vous me le donneriez en adoption;* on demande si j'ai une action contre vous? Labéon pense que je n'en ai aucune; parce que nos mœurs ne nous permettent pas d'avoir un fils pour un temps.

35. *Le même au liv.* 1 *des Réponses.*

L'adoption ne diminue point la dignité, mais elle l'augmente : ainsi, un sénateur adopté par un plébéien reste sénateur. Il en est de même du fils du sénateur adopté.

36. *Le même au liv.* 18 *des Réponses.*

Le fils, pour sortir de la puissance paternelle, peut être émancipé par son père en quelque ville ou province que ce soit.

1. Il est permis d'affranchir ou d'adopter devant un proconsul, même hors de la province qui lui est échue.

37. *Le même au liv.* 2 *des Sentences.*

On peut adopter quelqu'un en qualité de petit-fils, même sans avoir de fils.

1. Un père ne peut adopter une seconde fois le fils adoptif qu'il a émancipé ou donné en adoption.

38. *Marcellus au liv.* 26 *du Digeste.*

Une adoption qui n'est pas bien faite, peut être confirmée par le prince.

39. *Ulpien au liv.* 3 *de l'Office du consul.*

Car l'empereur Marc-Aurèle, dans un

32. *Papinianus lib.* 31 *Quæstionum.*

Nonnunquam autem impubes, qui adoptatus est, audiendus erit, si pubes factus emancipari desideret : idque causa cognita per judicem statuendum erit.

§. 1. Imperator Titus Antoninus rescripsit, privignum suum tutori adoptare permittendum.

33. *Marcianus lib.* 5 *Regularum.*

Et, si pubes factus non expedire sibi in potestatem ejus redigi probaverit : æquum esse emancipari eum à patre adoptivo; atque ita pristinum jus recuperare.

34. *Paulus lib.* 11 *Quæstionum.*

De adoptione ad tempus.

Quæsitum est, si tibi filius in adoptionem hac lege sit datus, *ut post triennium*, putà, *eundem mihi in adoptionem des*, an actio ulla sit? Et Labeo putat nullam esse actionem : nec enim moribus nostris convenit filium temporalem habere.

35. *Idem lib.* 1 *Responsorum.*

De dignitate filii adoptivi.

Per adoptionem dignitas non minuitur, sed augetur : unde senator, et si à plebeio adoptatus est, manet senator : similiter manet et senatoris filius.

36. *Idem lib.* 18 *Responsorum.*

Ubi emancipari,

Emancipari filium à patre quocunque loco posse constat, ut exeat de patria potestate.

Vel manumitti, vel in adoptionem dari possit.

§. 1. Apud proconsulem etiam in ea provincia, quam sortitus non est, et manumitti, et in adoptionem dari posse placet.

37. *Idem lib.* 2 *Sententiarum.*

Si filium non habens nepotis loco adoptet.

Adoptare quis nepotis loco potest, etiamsi filium non habet.

De redadoptione.

§. 1. Eum, quem quis adoptavit, emancipatum, vel in adoptionem datum, iterum non potest adoptare.

38. *Marcellus lib.* 26 *Digestorum.*

De adoptione confirmanda.

Adoptio non jure facta, à principe confirmari potest.

39. *Ulpianus lib.* 3 *de Officio consulis.*

Nam ita divus Marcus Eutychiano res-

Source : BIU Cujas

cripsit : *Quod desideras, an impetrare debeas, æstimabunt judices, adhibitis etiam his, qui contradicent*, id est, qui læderentur confirmatione adoptionis.

rescrit adressé à Eutychianus, s'est exprimé en ces termes : « Les juges examineront si vous pouvez obtenir ce que vous demandez, en faisant venir devant eux ceux qui pourroient contredire » ; c'est-à-dire, ceux qui souffriroient quelque préjudice de la confirmation de l'adoption.

40. *Modestinus lib.* 1 *Differentiarum.*

De liberis adoptati.

Adrogato patrefamilias, liberi, qui in ejus erant potestate, nepotes apud adrogatorem efficiuntur : simulque cum suo patre in ejus recidunt potestatem. Quod non similiter in adoptione contingit : nam nepotes ex eo in avi naturalis retinentur postestate.

40. *Modestin au liv.* 1 *des Différences.*

Par l'adrogation d'un père de famille, les enfans qui sont sous sa puissance, passent avec lui sous celle du père adoptif, dont ils deviennent les petits-fils. Il n'en est pas de même dans l'adoption, car les petit-fils restent sous la puissance de leur aïeul naturel.

De ætate adoptantis, et adoptati.

§. 1. Non tantùm cùm quis adoptat, sed et cùm adrogat, major esse debet eo, quem sibi per adrogationem, vel per adoptionem filium facit, et utique plenæ pubertatis : id est, decem et octo annis, eum præcedere debet.

1. Celui qui adopte ou qui adroge, doit être plus âgé que le fils qu'il se procure par l'adoption ou par l'adrogation, et le précéder de la pleine puberté, c'est-à-dire, de dix-huit ans.

De spadone adoptante.

§. 2. Spado adrogando, suum heredem sibi asciscere potest : nec ei corporale vitium impedimento est.

2. Celui qui est impuissant par maladie, peut se faire un héritier sien par l'adrogation. Ce vice corporel n'est point un obstacle.

41. *Idem lib.* 2 *Regularum.*

Quibus casibus nepos mortuo avo in potestatem patris, non recidit.

Si pater filium, ex quo nepos illi est in potestate, emancipaverit, et postea eum adoptaverit, mortuo eo, nepos in patris non revertitur potestatem. Nec is nepos in patris revertitur potestatem, quem avus retinuerit filio dato in adoptionem, quem denuo redadoptavit.

41. *Le même au liv.* 2 *des Règles.*

Si un père émancipe son fils, dont il a un petit-fils sous sa puissance, et qu'ensuite il l'adopte, le petit-fils, après la mort de son aïeul, ne retombe point sous la puissance de son père. Il en est de même du petit-fils que l'aïeul a retenu sous sa puissance, et dont il a adopté le père, après l'avoir donné en adoption.

42. *Idem lib.* 1 *Pandectarum.*

De infantis adoptione.

Etiam infantem in adoptionem dare possumus.

42. *Le même au liv.* 1 *des Pandectes.*

On peut donner en adoption un enfant qui n'a pas encore l'usage de la parole.

43. *Pomponius lib.* 20 *ad Quintum Mucium.*

De gradu in quem fit adoptio.

Adoptiones non solùm filiorum, sed et quasi nepotum fiunt : ut aliquis nepos noster esse videatur, perinde quasi ex filio, vel incerto natus sit.

43. *Pomponius au liv.* 20 *sur Quintus-Mucius.*

On peut adopter non-seulement des fils, mais même des petits-fils ; en sorte que quelqu'un est réputé notre petit-fils, comme s'il étoit né de notre fils, quoiqu'il le soit d'un étranger.

44. *Proculus lib.* 8 *Epistolarum.*

Utrum nepotes naturalis et adoptivus inter se consanguinei sint.

Si is, qui nepotem ex filio habet, in nepotis loco aliquem adoptavit : non puto, mortuo avo, jura consanguinitatis inter nepotes futura esse. Sed si sic adoptavit, *ut etiam jure legis nepos suus esset, quasi ex Lucio*, putà, *filio suo, et ex matrefamilias ejus natus esset*, contrà puto.

44. *Proculus au liv.* 8 *des Lettres.*

Si quelqu'un ayant déjà un petit-fils, en adopte un autre, je ne pense pas qu'après la mort de l'aïeul il y ait entre ces deux petits-fils aucune liaison de consanguinité. Je penserois différemment s'il l'avoit adopté dans l'intention qu'il fût de droit son petit-fils ; par exemple, comme né de son fils et de sa bru.

Source : BIU Cujas

45. *Paul au liv. 3 sur la Loi Julia et Papia.*

Les charges auxquelles étoit sujet celui qui est donné en adoption, passent au père adoptif.

46. *Ulpien au liv. 4 sur la Loi Julia et Papia.*

Quoique le prince puisse m'accorder la puissance paternelle sur un fils que j'ai eu dans la servitude, néanmoins cet enfant reste dans la condition des affranchis.

TITRE VIII.

DE LA DIVISION DES CHOSES

ET DE LEUR QUALITÉ.

1. *Gaïus au liv. 2 des Institutes.*

La principale division des choses a deux membres ; les unes sont de droit divin et les autres de droit humain. Les choses de droit divin sont les choses sacrées, celles qui appartiennent à la religion. Les choses auxquelles on doit du respect, comme les murs, les portes de la ville, sont aussi, en quelque sorte, de droit divin. Les choses de droit divin n'appartiennent à personne. Les choses de droit humain ont ordinairement un maître : elles peuvent cependant n'en point avoir ; par exemple, les choses qui dépendent d'une succession n'appartiennent à personne jusqu'à ce que la succession soit acquise. Les choses de droit humain sont ou publiques ou privées. Les choses publiques ne sont point censées avoir de maître, elles appartiennent à un corps. Les choses privées appartiennent aux particuliers.

1. Il y a des choses corporelles et des choses incorporelles. Les choses corporelles sont celles qui tombent sous les sens, comme une terre, un homme, un habit, l'argent, l'or, et une infinité d'autres choses. Les choses incorporelles, sont celles qui ne tombent point sous les sens, comme sont celles qui consistent dans un droit ; par exemple, la succession, l'usufruit, les obligations de quelque manière qu'elles soient contractées. Il n'importe point que la succession soit composée de choses corporelles : car les fruits qu'on perçoit d'une terre sont aussi corporels ; et ce qui nous est dû en vertu d'une

45. *Paulus lib. 3 ad Legem Juliam et Papiam.*

Onera ejus, qui in adoptionem datus est, ad patrem adoptivum transferuntur. De oneribus adoptati.

46. *Ulpianus lib. 4 ad Legem Juliam et Papiam.*

In servitute mea quæsitus mihi filius, in potestatem meam redigi beneficio principis potest : libertinum tamen eum manere non dubitatur. De adoptione liberti.

TITULUS VIII.

DE DIVISIONE RERUM,

ET QUALITATE.

1. *Gaïus lib. 2 Institutionum.*

Summa rerum divisio in duos articulos deducitur : nam aliæ sunt divini juris, aliæ humani. Divini juris sunt, veluti res sacræ, et religiosæ. Sanctæ quoque res, veluti muri, et portæ quodammodò divini juris sunt. Quod autem divini juris est, id nullius in bonis est : id verò, quod humani juris est, plerumque alicujus in bonis est : potest autem et nullius in bonis esse : nam res hereditariæ antequam aliquis heres existat, nullius in bonis sunt. Hæ autem res, quæ humani juris sunt, aut publicæ sunt aut privatæ : quæ publicæ sunt, nullius in bonis esse creduntur : ipsius enim universitatis esse creduntur. Privatæ autem sunt, quæ singulorum sunt. Prima rerum divisio.

§. 1. Quædam præterea res corporales sunt, quædam incorporales. Corporales hæ sunt, quæ tangi possunt, veluti fundus, homo, vestis, aurum, argentum, et denique aliæ res innumerabiles. Incorporales sunt, quæ tangi non possunt : qualia sunt ea, quæ in jure consistunt : sicut hereditas, ususfructus, obligationes quoquomodo contractæ. Nec ad rem pertinet, quòd in hereditate res corporales continentur : nam et fructus, qui ex fundo percipiuntur, corporales sunt : et id quod ex aliqua obligatione nobis debetur, plerumque corporale est, veluti fundus, homo, Secunda divisio.

Source : BIU Cujas

pecunia : nam ipsum jus successionis, et ipsum jus utendi, fruendi et ipsum jus obligationis incorporale est. Eodem numero sunt et jura prædiorum urbanorum et rusticorum : quæ etiam servitudes vocantur.

obligation, l'est ordinairement : comme, une terre, un esclave, de l'argent. Mais le droit de succession, d'usufruit, d'obligation, est en lui-même incorporel. On peut mettre au même rang, les droits qu'on peut avoir sur des héritages de ville ou de campagne, qu'on appelle aussi servitudes.

2. *Marcianus lib.* 3 *Institutionum.*

Tertia divisio.

Quædam naturali jure communia sunt omnium, quædam universitatis, quædam nullius, pleraque singulorum : quæ variis ex causis cuique adquiruntur.

2. *Marcien au liv.* 3 *des Institutes.*

Il y a des choses qui, suivant le droit naturel, sont communes à tous les hommes ; d'autres qui appartiennent à un corps ; quelques-unes n'appartiennent à personne ; presque toutes appartiennent aux particuliers, et leur sont acquises de différentes manières.

De rebus communibus.

§. 1. Et quidem naturali jure omnium communia sunt illa : aër, aqua profluens, et mare ; et per hoc littora maris.

1. Suivant le droit naturel, l'air, l'eau, la mer et ses rivages, sont communs à tous les hommes.

3. *Florentinus lib.* 6 *Institutionum.*

De inventis in littore.

Item lapilli, gemmæ, cæteraque, quæ in littore invenimus, jure naturali nostra statim fiunt.

3. *Florentin au liv.* 6 *des Institutes.*

Il en est de même des pierres précieuses, des perles et des autres choses qui appartiennent, suivant le droit naturel, à ceux qui les trouvent sur le rivage.

4. *Marcianus lib.* 3 *Institutionum.*

De accessu ad littus.

Nemo igitur ad littus maris accedere prohibetur piscandi causa : dum tamen villis, et ædificiis, et monumentis abstineatur : quia non sunt juris gentium, sicut et mare. Idque et divus Pius piscatoribus Formianis, et Capenatis rescripsit.

4. *Marcien au liv.* 3 *des Institutes.*

Il est permis à tout le monde de s'approcher du rivage de la mer pour y pêcher, pourvu qu'on ne touche point aux maisons, aux édifices et aux monumens qui s'y trouvent ; parce qu'ils ne sont point communs à tous les hommes, comme la mer. L'empereur Antonin l'a ainsi décidé dans un rescrit adressé aux pêcheurs de Formie et de Capoue.

De rebus publicis.

§. 1. Sed flumina penè omnia, et portus publica sunt.

1. Presque tous les fleuves et leurs ports sont publics.

5. *Gaïus lib.* 2 *Rerum cottidianarum sive aureorum.*

5. *Gaïus ou liv.* 2 *du Journal ou des choses mémorables.*

De casa in littore ponenda vel collapsa.

Riparum usus publicus est jure gentium, sicut ipsius fluminis. Itaque navem ad eas appellare, funes ex arboribus ibi natis religare, retia siccare, et ex mare reducere, onus aliquod in his reponere, cuilibet liberum est, sicuti per ipsum flumen navigare ; sed proprietas illorum est, quorum prædiis hærent : qua de causa arbores quoque in his natæ eorundem sunt.

L'usage des bords des fleuves est public, suivant le droit des gens, comme celui des fleuves eux-mêmes. Ainsi tout le monde peut y aborder avec des navires, attacher ses cordages aux arbres qui y naissent, y faire sécher des filets et les retirer de l'eau, y décharger des balots, comme il est permis de naviguer sur le fleuve ; mais la propriété en appartient à ceux qui ont des fonds de terre contigus : d'où il suit que les arbres qui y naissent sont aussi à eux.

§. 1. In mare piscantibus liberum est casam in littore ponere, qua se recipiant.

1. Ceux qui pêchent dans la mer peuvent se faire sur le rivage un petit bâtiment pour s'y retirer.

Source : BIU Cujas

6. *Marcien au liv.* 3 *des Institutes.*

De manière qu'ils deviennent maîtres du sol, mais seulement tant que le bâtiment subsiste ; s'il vient à tomber, le lieu reprend son premier état, à l'exemple de ceux qui reviennent dans leur patrie après avoir été pris par les ennemis ; et si quelqu'un bâtit de nouveau au même endroit, il en devient possesseur.

1. Il y a des choses qui appartiennent à une communauté et non aux particuliers, tels sont les théâtres dans les villes, les lieux destinés aux exercices de la course, et autres semblables, qui sont réservés aux usages communs des villes. Ainsi un esclave appartenant à une ville n'appartient pas à chaque citoyen en particulier, mais il est tout entier à la communauté. C'est pourquoi les empereurs Marc-Aurèle et Lucius-Vérus ont déclaré dans un rescrit, qu'il pouvoit être mis à la torture, soit pour un citoyen, soit contre lui. De même l'esclave qu'une ville a affranchi, n'a pas besoin de demander au préteur la permission d'assigner en justice un des citoyens.

2. Les choses sacrées, les choses religieuses et les choses auxquelles on doit du respect, n'appartiennent à personne.

3. Les choses sacrées sont celles qui sont consacrées publiquement, et non en particulier. Ainsi si quelqu'un s'établit à lui-même une chose sacrée, elle n'est point sacrée, mais profane ; mais lorsqu'un temple a été une fois consacré, ce lieu reste sacré, même après que l'édifice est détruit.

4. Chacun peut faire de sa propre autorité un lieu religieux, en y ensevelissant un mort. Si le sépulcre est commun à plusieurs personnes, nul d'elles peut y enterrer sans le consentement des autres. On peut aussi enterrer dans un lieu qui appartient à un autre, pourvu que le maître y consente : il suffit même qu'il l'ait ratifié dans la suite, pour que le lieu devienne religieux.

5. Un lieu qui renferme un cénotaphe est aussi réputé religieux, comme il est rapporté dans Virgile.

7. *Ulpien au liv.* 25 *sur l'Edit.*

Cependant un rescrit des mêmes empereurs porte le contraire.

6. *Marcianus lib.* 3 *Institutionum.*

In tantum, ut et soli domini constituantur, qui ibi ædificant : sed quandiu ædificium manet : alioquin, ædificio dilapso, quasi jure postliminii, revertitur locus in pristinam causam : et, si alius in eodem loco ædificaverit, ejus fiet.

§. 1. Universitatis sunt, non singulorum, veluti quæ in civitatibus sunt theatra, et stadia, et similia, et si qua alia sunt communia civitatum. Ideoque nec servus communis civitatis, singulorum pro parte intelligitur, sed universitatis. Et ideò tam contra civem, quàm pro eo posse servum civitatis torqueri divi fratres rescripserunt. Ideò et libertus civitatis non habet necesse veniam edicti petere, si vocet in jus aliquem ex civibus. De rebus universitatis.

§. 2. Sacræ res et religiosæ, et sanctæ, in nullius bonis sunt. Nullius.

§. 3. Sacræ autem res sunt hæ, quæ publicè consecratæ sunt, non privatè. Si quis ergo privatim sibi sacrum constituerit, sacrum non est, sed profanum. Semel autem æde sacra facta, etiam diruto ædificio, locus sacer manet. Sacris.

§. 4. Religiosum autem locum unusquisque sua voluntate facit, dum mortuum infert in locum suum. In commune autem sepulchrum, etiam invitis cæteris, licet inferre. Sed et in alienum locum, concedente domino, licet inferre : et licet postea ratum habuerit, quàm illatus est mortuus, religiosus locus fit. De loco religioso.

§. 5. Cenotaphium quoque magis placet locum esse religiosum : sicut testis in ea re est Virgilius. De cenotaphio.

7. *Ulpianus lib.* 25 *ad Edictum.*

Sed divi fratres contrà rescripserunt.

Source : BIU Cujas

8. *Marcianus lib. 4 Regularum.*

Sancti definitio,

Sanctum est, quod ab injuria hominum defensum atque munitum est.

Etetymologia.

§. 1. Sanctum autem dictum est à sagminibus. Sunt autem sagmina quædam herbæ, quas legati populi Romani ferre solent, ne quis eos violaret : sicuti legati Græcorum ferunt ea, quæ vocantur *cerycia*.

De muris municipalibus.

§. 2. In municipiis quoque muros esse sanctos, Sabinum rectè respondisse Cassius refert : prohiberique oportere, ne quid in his immitteretur.

9. *Ulpianus lib. 68 ad Edictum.*

Sacri loci definitio.

Sacra loca ea sunt quæ publicè sunt dedicata : sive in civitate sint, sive in agro.

De loco publico consecrando.

§. 1. Sciendum est, locum publicum tunc sacrum fieri posse, cùm princeps eum dedicavit, vel dedicandi dedit potestatem.

Quid intersit inter locum sacrum et sacrarium.

§. 2. Illud notandum est, aliud esse sacrum locum, aliud sacrarium : sacer locus, est locus consecratus : sacrarium est locus, in quo sacra reponuntur : quod etiam in ædificio privato esse potest : et solent, qui liberare eum locum religione volunt, sacra inde evocare.

Quæ propriè dicuntur sancta.

§. 3. Propriè dicimus sancta, quæ neque sacra, neque profana sunt, sed sanctione quadam confirmata : ut leges sanctæ sunt : sanctione enim quadam sunt subnixæ : quod enim sanctione quadam subnixum est, id sanctum est, etsi Deo non sit consecratum. Et interdum in sanctionibus adjicitur, ut qui ibi aliquid commissit, capite puniatur.

De muris municipalibus.

§. 4. Muros autem municipales nec reficere licet sine principis, vel præsidis auctoritate : nec aliquid eis conjungere, vel superponere.

De rei sacræ æstimatione.

§. 5. Res sacra non recipit æstimationem.

10. *Pomponius lib. 6 ex Plautio.*

De ædificato in mari vel occupato à mari.

Aristo ait : sicut id, quod in mare ædificatum sit, fieret privatum; ita quod mari occupatum sit, fieri publicum.

8. *Marcien au liv. 4 des Règles.*

On appelle saintes les choses qui sont mises à couvert de l'injure des hommes.

1. On les appelle saintes, du mot *sagmen* (verveine), qui est la plante que les ambassadeurs du peuple Romain ont coutume de porter, et qui rend leur personne sacrée, comme les ambassadeurs des Grecs avoient coutume de porter une autre espèce de plante, appelée *cerycium*.

2. Cassius rapporte que Sabin a répondu avec raison, que les murs des villes étoient saints, et qu'il falloit défendre qu'on n'appuyât rien sur eux.

9. *Ulpien au liv. 68 sur l'Edit.*

Les lieux sacrés sont ceux qui sont consacrés par l'autorité publique, soit à la ville, soit à la campagne.

1. On doit savoir qu'un lieu public ne peut devenir sacré, que lorsque le prince l'a consacré, ou a permis qu'il le fût.

2. Il faut remarquer qu'il y a de la différence entre un lieu sacré et un *sacraire* : un lieu sacré est un lieu qui a été consacré; le sacraire est le lieu où sont renfermées des choses sacrées. Il peut y en avoir dans un édifice particulier, et ceux qui veulent remettre ce lieu dans le commerce, ont coutume d'en tirer les choses sacrées.

3. On appelle proprement choses saintes, celles qui ne sont ni sacrées ni profanes, mais qui ont été confirmées par une sanction. Ainsi les lois sont saintes, parce qu'elles sont appuyées par une sanction particulière : car ce qui est appuyé par une sanction est saint, quoiqu'il ne soit pas consacré à Dieu. On ajoute même quelquefois dans les sanctions, que ceux qui commettront quelque délit dans un endroit, seront punis d'une peine capitale.

4. On ne doit point rétablir les murs des villes sans l'autorité du prince ou du magistrat, et on ne peut leur adosser aucun bâtiment, ni rien élever au-dessus.

5. Une chose sacrée ne peut être mise à prix.

10. *Pomponius au liv. 6 sur Plautius.*

Ariston dit, que, comme ce qui seroit bâti sur la mer deviendroit privé, de même un terrain nouvellement occupé par la mer deviendroit public.

Source : BIU Cujas

11. *Pomponius au liv.* 2 *des différentes Leçons.*

Ceux qui profanent les murs de la ville sont punis de mort : par exemple, si quelqu'un saute par-dessus, après avoir approché des échelles ou de toute autre manière. En effet, les citoyens Romains ne doivent sortir que par les portes ; en agir autrement, c'est faire une action abominable, et qui dénote un ennemi : car Rémus, frère de Romulus, n'a été tué, suivant l'histoire, que pour avoir voulu franchir les murs.

TITRE IX.

DES SÉNATEURS.

1. *Ulpien au liv.* 62 *sur l'Edit.*

IL est hors de doute qu'un homme consulaire doit être préféré à une femme consulaire. Mais examinons si un homme qui a passé par la préfecture, doit être préféré à une femme consulaire. Je pense qu'il doit lui être préféré, parce que les dignités sont toujours plus grandes dans un homme qui les tient de son sexe.

1. On appelle femmes consulaires, les épouses des consuls, ou de ceux qui ont été revêtus de cette dignité. Saturninus étend cette qualité jusqu'à leurs mères ; mais ce sentiment n'est rapporté nulle part et n'est pas reçu.

2. *Marcellus au liv.* 3 *du Digeste.*

Cassius-Longinus ne pense pas que quand un homme a été chassé du sénat pour une action honteuse, et qu'il n'a pas été rétabli dans sa dignité, on puisse lui permettre de remplir les fonctions de juge, ou d'être témoin ; parce que cela est défendu par la loi Julia des concussions.

3. *Modestin au liv.* 6 *des Règles.*

Un sénateur chassé du sénat ne perd point sa qualité de citoyen ; les empereurs Sévère et Antonin lui ont même permis de demeurer dans la ville.

4. *Pomponius au liv.* 12 *des différentes Leçons.*

Qui est indigne d'un ordre inférieur, l'est aussi d'un ordre supérieur.

5. *Ulpien au liv.* 1 *sur la Loi Julia et Papia.*

On regarde comme fils d'un sénateur, non-seulement son fils naturel, mais aussi son fils adoptif. Peu importe par qui et de quelle

11. *Pomponius lib.* 2 *ex variis Lectionibus.*

Si quis violaverit muros, capite punitur : sicuti si quis transcendet scalis admotis, vel alia qualibet ratione : nam cives Romanos aliâ, quàm per portas, egredi non licet : cùm illud hostile et abominandum sit : nam et Romuli frater Remus occisus traditur ob id, quòd murum transcendere voluerit. Si quis muros violaverit.

TITULUS IX.

DE SENATORIBUS.

1. *Ulpianus lib.* 62 *ad Edictum.*

CONSULARI fœminæ utique consularem virum præferendum nemo ambigit. Sed vir præfectorius an consulari fœminæ præferatur, videndum? Putem præferri : quia major dignitas est in sexu virili. Collatio viri et fœminæ consularium : item viri præfectorii, et fœminæ consularis.

§. 1. Consulares autem fœminas dicimus consularium uxores : adjicit Saturninus etiam matres, quod nec usquam relatum est, nec unquam receptum. Quæ sint consulares fœminæ.

2. *Marcellus lib.* 3 *Digestorum.*

Cassius Longinus non putat ei permittendum, qui propter turpitudinem senatu motus, nec restitutus est, judicare, vel testimonium dicere : quia lex Julia repetundarum hoc fieri vetat. De senatu motis.

3. *Modestinus lib.* 6 *Regularum.*

Senatorem remotum senatu capite non minui, sed Romæ morari, divus Severus et Antoninus permiserunt.

4. *Pomponius lib.* 12 *ex variis Lectionibus.*

Qui indignus est inferiore ordine, indignior est superiore. De indignis alioquo ordine.

5. *Ulpianus lib.* 1 *ad Legem Juliam et Papiam.*

Senatoris filium accipere debemus, non tantùm eum, qui naturalis est, verùm adoptivum quoque. Neque intererit, à Quis dicatur senatoris filius, vel nepos.

Source : BIU Cujas

quo, vel qualiter adoptatus fuerit : nec interest, jam in senatoria dignitate constitutus eum susceperit, an ante dignitatem senatoriam.

6. *Paulus lib.* 2 *ad Legem Juliam et Papiam.*

Senatoris filius est et is, quem in adoptionem accepit : quandiu tamen in familia ejus manet : emancipatus verò nomen filii emancipatione amittit.

§. 1. A senatore in adoptionem filius datus ei, qui inferioris dignitatis est, quasi senatoris filius videtur : quia non amittitur senatoria dignitas adoptione inferioris dignitatis : non magis quàm, ut consularis desinat esse.

7. *Ulpianus lib.* 1 *ad Legem Juliam et Papiam.*

Emancipatum à patre senatore, quasi senatoris filium haberi placet.

§. 1. Item Labeo scribit, etiam eum, qui post mortem patris senatoris natus sit, quasi senatoris filium esse. Sed eum, qui, posteaquam pater ejus de senatu motus est, concipitur et nascitur, Proculus et Pegasus opinantur non esse quasi senatoris filium. Quorum sententia vera est : [illegible] enim propriè senatoris filius dicetur [illegible], cujus pater senatu motus est, antequàm iste nasceretur. Si quis conceptus quidem sit, antequàm pater ejus senatu moveatur, natus autem post patris amissam dignitatem : magis est, ut quasi senatoris filius intelligatur. Tempus enim conceptionis spectandum plerisque placuit.

§. 2. Si quis et patrem, et avum habuerit senatorem : et quasi filius et quasi nepos senatoris intelligitur. Sed si pater amiserit dignitatem ante conceptionem hujus, quæri poterit, an quamvis quasi senatoris filius non intelligatur, quasi nepos tamen intelligi debeat? Et magis est, ut debeat : ut avi potius ei dignitas prosit, quam obsit casus patris.

8. *Idem lib.* 6 *Fideicommissorum.*

Quæ sint clarissimæ fœminæ.

Fœminæ nuptæ clarissimis personis, clarissimarum personarum appellatione continentur. Clarissimarum fœminarum nomine senatorum filiæ, nisi quæ viros cla-

manière il ait été adopté, si c'est avant ou après que son père a acquis la dignité de sénateur.

6. *Paul au liv.* 2 *sur la Loi Julia et Papia.*

L'enfant adopté par un sénateur acquiert la dignité de fils de sénateur ; mais il ne la conserve que tant qu'il reste dans la famille : il la perd dès qu'il est émancipé.

1. Si un sénateur donne son fils en adoption à un citoyen d'un ordre inférieur, l'adopté est toujours regardé comme fils de sénateur ; parce qu'il n'est pas plus possible de perdre cette qualité par l'adoption, que celle d'homme consulaire.

7. *Ulpien au liv.* 1 *sur la Loi Julia et Papia.*

Le fils d'un sénateur émancipé par son père, conserve toujours la qualité de fils de sénateur.

1. Labéon est encore d'avis qu'un enfant est regardé comme fils de sénateur, quoiqu'il soit né après la mort de son père. Mais si l'enfant est conçu et né après que son père a été chassé du sénat, Proculus et Pégasus sont d'avis qu'il n'a point la qualité de fils de sénateur. Ce sentiment est vrai, parce que cette qualité ne peut proprement appartenir à celui dont le père a été exclu du sénat avant sa naissance. Cependant si l'enfant étoit conçu avant l'expulsion de son père, et qu'il naquit après que son père auroit perdu sa dignité, il est plus probable qu'il jouiroit de la qualité de fils de sénateur. Plusieurs pensent qu'en ce cas, on ne doit faire attention qu'au temps de la conception.

2. Celui dont le père et l'aïeul ont été sénateurs, réunit les deux qualités de fils et de petit-fils de sénateur. Mais, supposez que son père eût perdu sa dignité avant qu'il fût conçu, on pourroit demander s'il ne doit pas conserver la qualité de petit-fils de sénateur, quoiqu'il soit privé de l'autre? Il est plus probable qu'il doit la conserver, et que la dignité de son aïeul doit lui servir, sans que la chûte de son père lui nuise.

8. *Le même au liv.* 6 *des Fidéicommis.*

Les femmes mariées à des personnes nobles, sont nobles elles-mêmes. Les filles des sénateurs n'ont point cette qualité, à moins qu'elles ne soient mariées à des personnes

Source : BIU Cujas

nobles ; car les femmes tiennent la noblesse de leurs maris : elles la tiennent aussi de leurs parens, tant qu'elles ne se sont point alliées à des familles plébéiennes. Ainsi une femme jouira de la qualité de noble, tant qu'elle sera mariée à un sénateur ou à un homme noble, ou qu'étant séparée de lui, elle n'aura point épousé un homme d'un ordre inférieur.

9. *Papinien au liv. 4 des Réponses.*

Si la fille d'un sénateur a épousé un affranchi, ce mariage est nul, et il ne sera point confirmé, parce que son père aura été chassé du sénat ; car on ne doit pas priver les enfans d'un sénateur d'une qualité qui leur est acquise, à cause du malheur arrivé à leur père.

10. *Ulpien au liv. 34 sur l'Edit.*

On doit regarder comme enfans de sénateurs non-seulement leurs propres fils, mais aussi tous ceux qui descendent d'eux ou de leurs enfans, soit que leur père ait été fils naturel ou adoptif d'un sénateur. A l'égard du fils né de la fille d'un sénateur, il faut examiner la condition de son père.

11. *Paul au liv. 41 sur l'Edit.*

Les sénateurs sont toujours censés demeurer à Rome, ce qui n'empêche pas qu'ils n'aient aussi un domicile dans leur patrie ; parce que la dignité de sénateur donne un nouveau domicile, sans changer l'ancien.

12. *Ulpien au liv. 2 des Cens.*

La femme mariée en premières noces à un homme consulaire, et en secondes à un citoyen d'un ordre inférieur, obtient quelquefois du prince, mais rarement, le droit de conserver la dignité de femme consulaire. Je sais que l'empereur Antonin a accordé cette grace à Julia Maméa, sa cousine.

1. On appelle sénateurs ceux qui descendent des patriciens et des consuls, ou des sénateurs les plus distingués ; parce qu'il n'y a qu'eux qui puissent dire leur avis dans le sénat.

rissimos sortitæ sunt, non habentur. Fœminis enim dignitatem clarissimam mariti tribuunt : parentes verò donec plebeii nuptiis fuerint copulatæ. Tandiu igitur clarissima fœmina erit, quandiu senatori nupta est, vel clarissimo : aut separata ab eo, alii inferioris dignitatis non nupsit.

9. *Papinianus lib. 4 Responsorum.*

Filiam senatoris nuptias liberti secutam, patris casus non facit uxorem. Nam quæsita dignitas liberis, propter casum patris remoti à senatu, auferenda non est. Si pater ejus quæ libertino nupsit, senatu moveatur.

10. *Ulpianus lib. 34 ad Edictum.*

Liberos senatorum accipere debemus, non tantùm senatorum filios, verum omnes, qui geniti ex ipsis, exve liberis eorum dicantur : sive naturales, sivi adoptivi sint liberi senatorum, ex quibus nati dicuntur. Sed si ex filia senatoris natus sit, spectare debemus patris ejus conditionem. Qui sunt liberi senatorum.

11. *Paulus lib. 41 ad Edictum.*

Senatores, licet in urbe domicilium habere videantur, tamen et ibi unde oriundi sunt, habere domicilium intelliguntur : quia dignitas, domicilii adjectionem potiùs dedisse, quàm permutasse videtur. De senatorum domicilio.

12. *Ulpianus lib. 2 de Censibus.*

Nuptæ priùs consulari viro, impetrare solent à principe, quamvis perraro, ut nuptæ iterum minoris dignitatis viro, nihilominùs in consulari maneant dignitate : ut scio Antoninum Augustum Juliæ Mamææ consobrinæ suæ indulsisse. De dignitate ejus quæ secundo nupsit.

§. 1. Senatores autem accipiendum est eos, qui à patriciis, et consulibus, usque ad omnes illustres viros descendunt : quia et hi soli in senatu sententiam dicere possunt. Qui sunt senatores.

Source : BIU Cujas

TITULUS X.

DE OFFICIO CONSULIS.

1. *Ulpianus lib. 2 de Officio consulis.*

De consilio manumissuris præbendo

OFFICIUM consulis est, consilium præbere manumittere volentibus.

Apud quem consulem manumitti possit.

§. 1. Consules et seorsum singuli manumittunt. Sed non potest is, qui apud alterum nomina ediderit, apud alterum manumittere : separatæ enim sunt manumissiones. Sanè si qua ex causa collega manumittere non poterit, infirmitate, vel aliqua justa causa impeditus, collegam posse manumissionem expedire, senatus censuit.

§. 2. Consules apud se servos suos manumittere posse, nulla dubitatio est. Sed si evenerit, ut minor viginti annis consul sit, apud se manumittere non poterit, cùm ipse sit, qui ex senatuconsulto consilii causam examinat : apud collegam verò, causa probata, potest.

TITULUS XI.

DE OFFICIO PRÆFECTI PRÆTORIO.

1. *Aurelius Arcadius Charisius, magister libellorum, libro singulari de Officio præfecti prætorio.*

De origine et auctoritate præfecti prætorio.

BREVITER commemorare necesse est, unde constituendi præfectorum prætorio officii origo manaverit. Ad vicem magistri equitum præfectos prætorio antiquitus institutos esse, à quibusdam scriptoribus traditum est. Nam cum apud veteres dictatoribus ad tempus summa potestas crederetur, et magistros equitum sibi eligerent, qui adsociati participales curæ admilitiæ gratia, secundam post eos potestatem gererent : regimentis reipublicæ ad imperatores perpetuos translatis, ad similitudinem magistrorum equitum, præfecti prætorio à principibus electi sunt, data est plenior licentia ad disciplinæ publicæ emendationem.

TITRE X.

DES FONCTIONS DU CONSUL.

1. *Ulpien au liv. 2 des Fonctions du consul.*

LES fonctions du consul consistent à nommer des juges à ceux qui veulent affranchir.

1. Les deux consuls affranchissent ensemble, ils peuvent le faire aussi chacun en particulier ; mais le maître qui a présenté à un consul le nom de l'esclave qu'il veut affranchir, ne peut point l'affranchir devant l'autre : cette présentation fait séparer les affranchissemens. Si l'un des consuls ne peut présider à l'affranchissement pour cause de maladie, ou pour quelqu'autre juste raison, il y a un sénatus-consulte qui permet à son collègue d'affranchir.

2. Les consuls peuvent affranchir leurs esclaves devant eux-mêmes ; mais s'il arrivoit qu'un consul fût mineur de vingt ans, il ne pourroit point affranchir devant lui ; parce que c'est lui qui est commis par la loi pour examiner la justice des causes de l'affranchissement. Dans ce cas, ces causes pourroient être examinées par son collègue.

TITRE XI.

DES FONCTIONS DU PRÉFET DU PRÉTOIRE.

1. *Aurélius Arcadius Charisius, maître des requêtes, au liv. unique des Fonctions du préfet du prétoire.*

IL faut rappeler en peu de mots ce qui a donné lieu à l'institution du préfet du prétoire. Quelques auteurs ont écrit que les préfets du prétoire avoient été créés pour tenir la place du maître de la cavalerie. Car, de même que chez les anciens, les dictateurs, qui avoient pour un temps la souveraine puissance, se choisissoient des maîtres de la cavalerie qui étoient associés à leurs travaux guerriers et tenoient après eux le premier rang ; de même aussi, le gouvernement de la république, ayant passé aux empereurs, à l'exemple des maîtres de la cavalerie, les empereurs se choisirent des préfets du prétoire, à qui ils accordèrent une autorité plus étendue qu'aux autres magistrats, dans l'administration de l'état.

Source : BIU Cujas

1. L'autorité des préfets du prétoire fut ensuite augmentée au point qu'il ne fut plus permis d'appeler de leurs jugemens. Car, comme anciennement il avoit été reconnu que cela étoit permis de droit, et qu'il y avoit des exemples de personnes qui avoient appelé des sentences des préfets du prétoire, le prince fit publier dans la suite une ordonnance qui défendoit cet appel. Le prince a pensé que ceux qu'il élevoit à une charge aussi éminente, après avoir éprouvé leur sagesse et leur intégrité, par honneur pour leur dignité, ne jugeroient pas avec moins de prudence qu'il l'auroit fait lui-même.

2. Les préfets du prétoire ont encore un autre privilége; il consiste en ce que les mineurs condamnés par leurs sentences, ne peuvent être restitués par d'autres magistrats que par eux-mêmes.

TITRE XII.

DES FONCTIONS DU PRÉFET DE LA VILLE.

1. *Ulpien au liv. unique des Fonctions du préfet de la ville.*

LE préfet de la ville connoît de tous les crimes, non-seulement de ceux qui sont commis dans Rome, mais aussi de ceux qui sont commis hors de la ville dans le gouvernement d'Italie; comme il est marqué dans un rescrit de l'empereur Sévère, adressé à Fabius-Cilo, préfet de la ville.

1. Il doit recevoir les plaintes portées contre les maîtres par les esclaves qui se sont rétirés dans l'asile des statues du prince, ou qui se sont rachetés avec leur argent, pour être affranchis.

2. Il doit aussi recevoir les plaintes que les patrons pauvres portent contre leurs affranchis, sur-tout s'ils sont malades et qu'ils demandent des alimens.

3. Il a le droit d'exiler et d'envoyer les coupables dans une île désignée par le prince.

4. Au commencement du rescrit dont nous avons parlé, on lit ces mots: « Puisque nous vous avons confié le soin de notre ville. » Ainsi la connoissance de tous les délits qui se commettent dans la ville, est

§. 1. His cunabulis præfectorum auctoritas initiata in tantum meruit augeri, ut appellari à præfectis prætorio non possit. Nam cùm ante quæsitum fuisset, an liceret à præfectis prætorio appellare, et jure liceret, et extarent exempla eorum, qui provocaverint: posteà publicè sententia principali lecta, appellandi facultas interdicta est. Credidit enim princeps, eos, qui ob singularem industriam, explorata eorum fide, et gravitate, ad hujus officii magnitudinem adhibentur, non aliter judicaturos esse pro sapientia ac luce dignitatis suæ, quàm ipse foret judicaturus. De appellationibus.

§. 2. Subnixi sunt etiam alio privilegio præfecti prætorio: ne à sententiis eorum minores ætate ab aliis magistratibus, nisi ab ipsis præfectis prætorio, restitui possint. De restitutione in integrum.

TITULUS XII.

DE OFFICIO PRÆFECTI URBI.

1. *Ulpianus lib. singulari de Officio præfecti urbi.*

OMNIA omnino crimina præfectura urbis sibi vindicavit: nec tantùm ea quæ intra urbem admittuntur, verùm ea quoque, quæ extra urbem intra Italiam, epistola divi Severi ad Fabium Cilonem præfectum urbi missa declaratur. De quibus criminibus et quo loco admissis cognoscit.

§. 1. Servos, qui ad statuas confugerint, vel sua pecunia emptos, ut manumittantur, de dominis querentes audiet. Si servus de domino,

§. 2. Sed et patronos egentes de suis libertis querentes audiet: maximè si ægros se esse dicant, desiderentque à libertis exhiberi. Vel patronus de liberto queratur.

§. 3. Relegandi, deportandique in insulam, quam imperator adsignaverit, licentiam habet. De jure deportandi vel relegandi.

§. 4. Initio ejusdem epistolæ ita scriptum est: *Cùm urbem nostram fidei tuæ commiserimus.* Quidquid igitur intra urbem admittitur, ad præfectum urbi videtur pertinere: sed et si quid intra cente- De quibus criminibus et quo loco admissis cognoscit.

Source : BIU Cujas

simum milliarium admissum sit, ad præfectum urbi pertinet : si ultra ipsu pidem, egressum est præfecti urbi notionem.

Si servus in dominam adulterium commisisse dicatur.

§. 5. Si quis servum suum adulterium commisisse dicat in uxorem suum, apud præfectum urbi erit audiendus.

De interdictis quod vi aut clam aut unde vi.

§. 6. Sed et ex interdictis *quod vi aut clam*, aut interdicto *unde vi* audire potest.

Si quis malè in tutela, vel cura versatus esse dicatur.

§. 7. Solent ad præfecturam urbis remitti etiam tutores, sive curatores, qui malè in tutela, sive cura versati, graviore animadversione indigent, quàm ut sufficiat ei suspectorum infamia : quos probari poterit, vel nummis datis tutelam occupasse ; vel præmio accepto operam dedisse, ut non idoneus tutor alicui daretur ; vel consultò circa edendum patrimonium quantitatem minuisse ; vel evidenti fraude pupilli bona alienasse.

Si servus de domino queratur

§. 8. Quod autem dictum est, ut servos de dominis querentes præfectus audiat, sic accipiemus : non accusantes dominos (hoc enim nequaquam servo permittendum est, nisi ex causis receptis) : sed si verecundè expostulent ; si sævitiam, si duritiam, si famem, qua eos premant ; si obscœnitatem, in qua eos compulerint, vel compellant, apud præfectum urbi exponant. Hoc quoque officium præfecto urbi à divo Severo datum est, ut mancipia tueatur, ne prostituantur.

De nummulariis.

§. 9. Præterea curare debebit præfectus urbi, ut nummularii probè se agant circa omne negotium suum : et temperent his, quæ sunt prohibita.

Si patronus de liberto queratur.

§. 10. Cùm patronus contemni se à liberto dixerit, vel contumeliosum sibi libertum queratur, vel convicium se ab eo passum, liberosque suos, vel uxorem, vel quid huic simile objicit, præfectus urbi adiri solet, et pro modo querelæ corrigere eum, aut comminari, aut fustibus castigare, aut ulteriùs procedere in pœna ejus solet : nam et puniendi plerumque sunt liberti. Certè si se delatum à liberto, vel conspirasse

du ressort du préfet de la ville. Il en est de même de ceux qui se sont commis hors de la ville, à la distance de cent milles ; mais sa juridiction ne s'étend point au-delà.

5. Un esclave accusé par son maître d'adultère avec sa femme, doit être jugé par le préfet de la ville.

6. Il connoît aussi des interdits par lesquels on poursuit les crimes commis à force ouverte ou secrétement.

7. On renvoie aussi devant le préfet de la ville, les tuteurs ou curateurs qui, ayant administré frauduleusement, méritent une punition plus grave que l'infamie dont les tuteurs chassés comme suspects sont notés : tels sont ceux qu'on peut prouver avoir acheté la tutelle à prix d'argent, ceux qui ont reçu de l'argent pour faire déférer la tutelle à un homme qui n'y étoit pas propre ; ceux qui, en déclarant le patrimoine du pupille, en ont diminué la quantité dans une mauvaise intention ; ceux enfin qui ont frauduleusement aliéné les biens du pupille.

8. Lorsqu'il est dit que le préfet de la ville doit recevoir les plaintes des esclaves contre leurs maîtres, le sens de ces paroles n'est pas que les esclaves puissent accuser leurs maîtres devant lui (car cela n'est point permis aux esclaves, si ce n'est pour des causes expresses ;) ces paroles doivent s'entendre du cas où les esclaves implorent humblement sa protection, en lui exposant que leurs maîtres leur font souffrir de mauvais traitemens, les laissent mourir de faim, les incitent ou les forcent à des actions honteuses. L'empereur Sévère a aussi chargé le préfet de la ville de défendre les esclaves contre les maîtres qui voudroient les prostituer.

9. Le préfet de la ville doit aussi avoir soin que les banquiers s'acquittent avec probité de tout ce qui regarde leur profession, et qu'ils s'abstiennent des gains illicites.

10. Le préfet de la ville, devant qui un patron se plaint de son affranchi qui l'a méprisé, injurié, lui, sa femme ou ses enfans, ou qui lui a fait quelqu'autre tort semblable, peut, suivant la qualité du délit, corriger le coupable, soit en le menaçant, ou en le faisant punir à coups de bâton, ou même plus sévèrement ; car les affranchis méritent souvent une punition plus grave. Si le patron se plaint que son affranchi a été délateur contre lui,

Source : BIU Cujas

lui, ou qu'il a conspiré contre lui avec ses ennemis, le coupable peut être condamné aux mines.

11. Le préfet de la ville doit avoir soin que la viande soit vendue à un prix raisonnable. Le marché aux porcs est confié à ses soins, ainsi que ceux où l'on vend d'autres animaux pour la nourriture des citoyens.

12. Le repos public et la discipline qui doit être observée dans les spectacles, sont du ressort du préfet de la ville. Il doit placer des soldats dans différens postes, pour assurer le repos des citoyens, et lui rendre compte de ce qui se passe.

13. Le préfet peut bannir un homme de la ville et de tous les autres endroits de son ressort; interdire à quelqu'un le commerce, l'exercice de sa profession, la plaidoierie, les assemblées publiques, soit pour un temps, soit pour toujours. Il peut aussi défendre à quelqu'un l'entrée des spectacles; et s'il l'exile hors d'Italie, l'empêcher de demeurer dans le pays de sa naissance.

14. L'empereur Sévère a décidé dans un rescrit, que ceux qui tiennent des assemblées illicites, doivent aussi être accusés devant le préfet de la ville.

2. Paul au liv. unique des Fonctions du préfet de la ville.

Les causes des banquiers sont portées devant lui, tant en demandant qu'en défendant, suivant le rescrit de l'empereur Adrien, même lorsque ces causes sont purement civiles.

3. Ulpien au liv. 2 sur l'Edit.

Le préfet de la ville n'a point la puissance coërcitive hors des bornes de sa juridiction; cependant il peut, étant hors de la ville, nommer des juges qui connoissent à sa place.

conspirasse eum contra se cum inimicis doceat, etiam metalli pœna in eum statui debet.

§. 11. Cura carnis omnis, ut justo pretio præbeatur, ad curam præfecturæ pertinet. Et ideò et forum suarium sub ipsius cura est: sed et cæterorum pecorum, sive armentorum, quæ ad hujusmodi præbitionem spectant, ad ipsius curam pertinent. De carnis venditione.

§. 12. Quies quoque popularium, et disciplina spectaculorum ad præfecti urbi curam pertinere videtur: et sanè debet etiam dispositos milites stationarios habere ad tuendam popularium quietem, et ad referendum sibi, quid in urbe agatur. De quiete popularium, disciplina spectaculorum, et militibus stationariis.

§. 13. Et urbe interdicere præfectus urbi, et quavis alia solitarum regionum potest; et negotiatione, et professione, et advocationibus, et foro: et ad tempus, et in perpetuum. Interdicere poterit et spectaculis: et si quem releget ab Italia, summovere eum etiam à provincia sua. Quibus interdicere potest.

§. 14. Divus Severus rescripsit, eos etiam, qui illicitum collegium coisse dicuntur, apud præfectum urbi accusandos. De collegiis illicitis.

2. Paulus lib. singulari de Officio præfecti urbi.

Adiri etiam ab argentariis, vel adversùs eos, ex epistola divi Hadriani, et in pecuniariis causis potest. De argentariis.

3. Ulpianus lib. 2 ad Edictum.

Præfectus urbi, cùm terminos urbis exierit, potestatem non habet: extra urbem, potest jubere judicare. Si terminos urbis exierit.

TITRE XIII.

DES FONCTIONS DU QUESTEUR.

1. Ulpien au liv. unique des Fonctions du questeur.

L'ORIGINE des questeurs est fort ancienne, et précède presque toutes les autres magistratures. Gracchanus Junius, au livre sept des puissances, rapporte que Romulus lui-

TITULUS XIII.

DE OFFICIO QUÆSTORIS.

1. Ulpianus lib. singulari de Officio quæstoris.

ORIGO quæstoribus creandis antiquissima est; et penè ante omnes magistratus. Gracchanus denique Junius, libro septimo de potestatibus, etiam ipsum Romu- Origo.

Source : BIU Cujas

lum et Numam Pompilium binos quæstores habuisse, quos ipsi non sua voce, sed populi suffragio crearent, refert. Sed sicuti dubium est, an Romulo et Numa regnantibus quæstor fuerit; ita Tullo Hostilio rege quæstores fuisse certum est. Sanè crebrior apud veteres opinio est, Tullum Hostilium primum in rempublicam induxisse quæstores.

Etymologia.

§. 1. Et à genere quærendi quæstores initio dictos, et Junius, et Trebatius, et Fenestella scribunt.

De sortitione provinciarum.

§. 2. Ex quæstoribus quidam solebant provincias sortiri ex senatusconsulto, quod factum est Decimo Druso et Porcina consulibus. Sanè, non omnes quæstores provincias sortiebantur; verùm excepti erant candidati principis: hi etenim solis libris principalibus in senatu legendis vacant.

Qui quæstores creari possint.

§. 3. Hodieque obtinuit indifferenter quæstores creari, tam patricios quàm plebeios: ingressus est enim, et quasi primordium gerendorum honorum, sententiæque in senatu dicendæ.

De candidatis principis.

§. 4. Ex his, sicuti diximus, quidam sunt, qui candidati principis dicebantur, quique epistolas ejus in senatu legunt.

même, et Numa Pompilius ont eu deux questeurs nommés, non par eux-mêmes, mais par le peuple. Si toutefois il est douteux qu'il y ait eu des questeurs sous Romulus et Numa, il est au moins certain qu'il y en avoit sous Tullus Hostilius; et l'opinion commune des anciens écrivains, est que les questeurs ont été introduits par ce roi dans la république.

1. Junius, Trébatius et Fénestella tirent l'étymologie du nom de questeur du mot chercher.

2. Entre les questeurs, quelques-uns tiroient au sort les provinces dans lesquelles ils étoient envoyés par arrêt du sénat: cela s'est pratiqué ainsi sous le consulat de Décimus Drusus, et de Porcina. Mais tous les questeurs ne tiroient point ainsi les provinces au sort; il en faut excepter les candidats du prince, dont la seule fonction est de lire au sénat les rescrits des princes.

3. Aujourd'hui on crée indistinctement des questeurs parmi les patriciens et parmi les plébéiens. Cette place sert d'entrée aux autres dignités, et donne le droit de dire son avis dans le sénat.

4. Il y a parmi ces questeurs, comme nous l'avons dit, des candidats du prince qui lisent ses lettres dans le sénat.

TITULUS XIV.

DE OFFICIO PRÆTORUM.

1. *Ulpianus lib.* 26 *ad Sabinum.*

Si prætoris pater manumittat.

APUD filiumfamilias prætorem potest pater ejus manumittere.

2. *Paulus lib.* 4 *ad Sabinum.*

Si prætor emancipetur, aut in adoptionem detur.

Sed etiam ipsum apud se emancipari, vel in adoptionem dari placet.

3. *Ulpianus lib.* 38 *ad Sabinum.*

Si servus fuerit creatus prætor.

Barbarius Philippus, cùm servus fugitivus esset, Romæ præturam petiit, et prætor designatus est: sed nihil ei servitutem obstitisse ait Pomponius, quasi prætor non fuerit. Atquin verum est, prætura eum functum: et tamen videamus si servus, quandiu latuit in dignitate prætoria, functus sit: quid dicemus? Quæ edixit, quæ decrevit, nullius fore momenti? an fore propter utilitatem eo-

TITRE XIV.

DES FONCTIONS DES PRÉTEURS.

1. *Ulpien au liv.* 26 *sur Sabin.*

UN père peut affranchir devant le fils qui est sous sa puissance, si ce fils est préteur.

2. *Paul au liv.* 4 *sur Sabin.*

Le fils de famille qui est préteur, peut être émancipé ou donné en adoption devant lui-même.

3. *Ulpien au liv.* 38 *sur Sabin.*

Barbarius-Philippus étoit esclave, et s'étoit enfui de chez son maître; il demanda la préture à Rome, et fut désigné préteur. Pomponius est d'avis que sa condition d'esclave ne l'a point empêché d'être préteur; car enfin, dans la vérité, il a rempli les fonctions de la préture. Voyons cependant lorsqu'un esclave remplit la préture pendant qu'on ignore toujours sa condition, ce qu'on doit penser de ses édits et de ses décrets. Doit-on les regarder

Source : BIU Cujas

comme nuls? ou sont-ils valables, à cause de l'utilité publique, pour ceux qui ont porté leurs causes devant lui, comme il étoit ordonné, ou par la loi, ou par une autre espèce de droit? Je pense qu'on ne doit rien rejeter de ce qu'il a fait. Ce sentiment est le plus équitable : et en effet, le peuple romain auroit pu conférer cette magistrature à un esclave ; et s'il eût connu sa condition il l'auroit affranchi. Ceci doit être observé à plus forte raison, si c'est l'empereur qui a conféré la préture à un esclave.

rum, qui apud eum egerunt vel lege, vel quo alio jure? Et verum puto, nihil eorum reprobari. Hoc enim humanius est: cùm etiam potuit populus romanus servo decernere hanc potestatem : sed et si scisset servum esse, liberum effecisset. Quod jus multò magis in imperatore observandum est.

4. *Le même au liv.* 1 *de tous les Tribunaux.*

Le préteur ne peut se nommer tuteur lui-même, ni se donner pour juge particulier dans une affaire.

4. *Idem lib.* 1 *de omnibus Tribunalibus.*

Prætor neque tutorem, neque specialem judicem ipse se dare potest.

Se tutorem vel judicem dare an possit.

TITRE XV.

DES FONCTIONS DU PRÉFET DES GARDES DE NUIT.

TITULUS XV.

DE OFFICIO PRÆFECTI VIGILUM.

1. *Paul au liv. unique des Fonctions du préfet des gardes de nuit.*

Les anciens avoient établi trois commissaires, dont l'emploi étoit de prévenir les incendies, ou d'y remédier. On les appeloit *nocturnes*, parce qu'ils faisoient la ronde pendant la nuit. Les édiles et les tribuns du peuple s'y trouvoient aussi quelquefois. Il y avoit de certaines familles gagées par le public, disposées auprès des portes et des murs de la ville, qui servoient au besoin. Il y avoit aussi des familles particulières dont le ministère étoit d'éteindre les incendies à prix d'argent ou gratuitement. Ensuite Auguste a mieux aimé prendre ce soin par lui-même.

1. *Paulus lib. singulari de Officio præfecti vigilum.*

Apud vetustiores, incendiis arcendis triumviri præerant, qui ab eo, quòd excubias agebant, nocturni dicti sunt. Interveniebant nonnunquam et ædiles, et tribuni plebis : erat autem familia publica circà portam et muros disposita, unde, si opus esset, evocabatur. Fuerant et privatæ familiæ, quæ incendia vel mercede vel gratia extinguerent. Deinde divus Augustus maluit per se huic rei consuli.

Origo.

2. *Ulpien au liv. unique des Fonctions du préfet des gardes de nuit.*

Parce que plusieurs incendies étoient arrivés dans un même jour.

2. *Ulpianus lib. singulari de Officio præfecti vigilum.*

Pluribus uno die incendiis exortis.

3. *Paul au liv. unique des Fonctions du préfet des gardes de nuit.*

En effet Auguste a cru que le salut de la république devoit faire l'objet des soins de l'empereur, et que nul autre n'étoit suffisant pour une fonction aussi importante : c'est pour cela qu'il a établi sept cohortes dans des postes convenables, de manière que chaque

3. *Paulus lib. singulari de Officio præfecti vigilum.*

Nam salutem reipublicæ tueri, nulli magis credidit convenire, nec alium sufficere ei rei quàm Cæsarem. Itaque septem cohortes opportunis locis constituit, ut binas regiones urbis unaquæque cohors tueatur : præpositis eis tribunis, et super

Source : BIU Cujas

omnes spectabili viro, qui præfectus vigilum appellatur.

De incendiariis. §. 1. Cognoscit præfectus vigilum de incendiariis, effractionibus, furibus, raptoribus, receptatoribus : nisi si qua tam atrox, tamque famosa persona sit, ut præfecto urbi remittatur. Et quia plerumque incendia culpa fiunt inhabitantium : aut fustibus castigat eos, qui negligentiùs ignem habuerunt, aut severa interlocutione comminatus, fustium castigationem remittit.

De effractoribus, raptoribus, receptatoribus. §. 2. Effracturæ fiunt plerumque in insulis, in horreisque ubi homines pretiosissimam partem fortunarum suarum reponunt : cùm vel cella effringitur, vel armarium, vel arca. Et custodes plerumque puniuntur : et divus Antoninus Erycio Claro rescripsit, ait enim *posse eum, horreis effractis, quæstionem habere de servis custodibus, licèt in illis ipsius imperatoris portio esset.*

De urbe noctu peragenda. §. 3. Sciendum est autem, præfectum vigilum per totam noctem vigilare debere : et coerrare calceatum, cum hamis, et dolabris.

De inquilinis admonendis. §. 4. Ut curam adhibeant omnes inquilinos admonere, ne negligentia aliqua incendii casus oriatur : præterea, ut aquam unusquisque inquilinus in cœnaculo habeat, jubetur admonere.

De capsariis. §. 5. Adversùs capsarios quoque, qui mercede servanda in balneis vestimenta suscipiunt, judex est constitutus : ut si quid in servandis vestimentis fraudulenter admiserint, ipse cognoscat.

4. *Ulpianus lib. singulari de Officio præfecti urbi.*

De insulariis, incendiariis, fugitivis. Imperatores Severus et Antoninus Junio Rufino præfecto vigilum ita rescripserunt : *Insularios, et eos, qui negligenter ignes apud se habuerint, potes fustibus, vel flagellis cædi jubere : eos autem, qui dolo fecisse incendium convincentur, ad Fabium Cilonem præfectum urbi, ami-*

cohorte pût défendre deux quartiers de la ville. Il mit à leur tête des capitaines, et donna à tous pour chef un homme distingué qu'on peut appeler le préfet des gardes de nuit.

1. Le préfet des gardes de nuit juge les incendiaires, ceux qui volent avec effraction ou avec violence, les autres voleurs et ceux qui recèlent les larcins ; à moins que l'infamie attachée à la personne ne la rende justiciable du préfet de la ville. Comme le plus souvent les incendies arrivent par la faute de ceux qui habitent les maisons, il peut faire punir avec le bâton ceux qui ont eu la négligence de laisser du feu, ou leur remettre la punition, en leur faisant une sévère réprimande.

2. Les vols avec effraction se font communément dans les maisons, et dans les magasins où les citoyens ont coutume de mettre leurs effets les plus précieux : lorsqu'on force, par exemple, une cave, une armoire ou un coffre. On punit souvent dans ces cas les esclaves qui étoient préposés pour garder ces dépôts. L'empereur Antonin a dit dans un rescrit à Erycius-Clarus, « qu'il pouvoit faire mettre à la question les esclaves préposés à la garde de ses magasins qui avoient été forcés, quoique ces esclaves appartinssent à l'empereur pour une portion. »

3. Le préfet des gardes de nuit doit veiller toute la nuit, et faire sa ronde muni d'instrumens propres aux incendies.

4. Il doit avertir les locataires des maisons d'avoir soin qu'aucun incendie n'arrive par leur négligence, et de tenir toujours de l'eau dans leurs maisons.

5. Il est aussi le juge de ceux qui, moyennant un certain prix, gardent les habits dans les bains publics, et il a droit de connoître des fraudes qu'ils commettent dans leur profession.

4. *Ulpien au liv. unique des Fonctions du préfet de la ville.*

Les empereurs Sévère et Antonin ont adressé à Junius-Rufus, préfet des gardes de nuit, un rescrit conçu en ces termes : « Les locataires ou autres personnes qui auront gardé chez eux du feu avec négligence, pourront être condamnés par vous au fouet ou au bâton ; ceux qui auront frauduleusement causé

Source : BIU Cujas

un incendie, vous les renverrez devant Fabius-Cilo, préfet de la ville, notre ami. Vous ferez la recherche des esclaves qui se seront enfuis dans cette occasion, et vous les rendrez à leurs maîtres. »

cum nostrum remittes : fugitivos conquirere, eosque dominis reddere debes.

TITRE XVI.

DES FONCTIONS DU PROCONSUL ET DE SON LIEUTENANT.

1. *Ulpien au liv.* 1 *des Disputes.*

LE proconsul porte par-tout les marques de sa dignité, dès qu'il est sorti de Rome ; mais il n'exerce de juridiction que dans la province qui lui est désignée.

2. *Marcien au liv.* 1 *des Institutes.*

Tous les proconsuls, après être sortis de la ville, ont une juridiction non contentieuse, mais volontaire : par exemple, on peut faire devant eux des émancipations, des affranchissemens, des adoptions.

1. Mais on ne peut point affranchir devant le lieutenant du proconsul, parce qu'il n'a pas une autorité aussi étendue.

3. *Ulpien au liv.* 26 *sur Sabin.*

Les adoptions ne peuvent point non plus se faire devant lui, parce qu'on ne peut pas faire devant lui les actes légitimes et solennels.

4. *Le même au liv.* 1 *des Fonctions du proconsul.*

Le proconsul doit avoir l'attention de ne point trop charger sa province, en recevant les magistrats et les autres personnes qu'il doit défrayer. Il y a, à cet égard, un rescrit de notre empereur et de son père, adressé à Aufidius-Sévérianus.

1. Un proconsul ne doit point avoir de courriers à lui : il doit se servir dans sa province de ses soldats pour cet emploi.

2. Il seroit plus à propos qu'un proconsul partît sans sa femme : il peut cependant l'emmener avec lui ; mais il doit se souvenir que le sénat a ordonné, sous le consulat de Cotta et de Messala, que les proconsuls rendroient compte, et seroient punis des délits commis par leurs femmes.

3. Le proconsul étant près d'arriver dans

TITULUS XVI.

DE OFFICIO PROCONSULIS ET LEGATI.

1. *Ulpianus lib.* 1 *Disputationum.*

PROCONSUL ubique quidem proconsularia insignia habet, statim atque urbem egressus est : potestatem autem non exercet, nisi in ea provincia sola quæ ei decreta est. — Si proconsul urbem egressus est. De ejus insignibus et auctoritate.

2. *Marcianus lib.* 1 *Institutionum.*

Omnes proconsules statim quàm urbem egressi fuerint, habent jurisdictionem : sed non contentiosam, sed voluntariam : ut ecce, manumitti apud eos possunt tam liberi, quàm servi, et adoptiones fieri.

§. 1. Apud legatum verò proconsulis nemo manumittere potest, quia non habet jurisdictionem talem. — De auctoritate legati.

3. *Ulpianus lib.* 26 *ad Sabinum.*

Nec adoptare potest, omninò enim non est apud eum legis actio.

4. *Idem lib.* 1 *de Officio proconsulis.*

Observare autem proconsulem oportet, ne in hospitiis præbendis oneret provinciam : ut imperator noster cum patre Aufidio Severiano rescripsit. — Si iter facit in provinciam. De hospitiis præbendis.

§. 1. Nemo proconsulum stratores suos habere potest : sed vice eorum milites ministerio in provinciis funguntur. — De stratoribus.

§. 2. Proficisci autem proconsulem meliùs quidem est sine uxore : sed et cum uxore potest : dummodò sciat senatum, Cotta et Messala consulibus, censuisse *futurum, ut si quid uxores eorum qui ad officia proficiscuntur, deliquerint, ab ipsis ratio, et vindicta exigatur.* — De uxore proconsulis.

§. 3. Antequàm verò fines provinciæ — De edicto ad provinciales,

Source : BIU Cujas

decretæ sibi proconsul ingressus sit, edictum debet de adventu suo mittere, continens commendationem aliquam sui, si qua ei familiaritas sit cum provincialibus, vel conjunctio; et maximè excusantis, ne publicè, vel privatim occurrant ei: esse enim congruens, ut unusquisque in sua patria eum exciperet.

Et ad decessorem.

§. 4. Rectè autem et ordine faciet, si edictum decessori suo miserit; significetque, qua die fines sit ingressurus: plerumque enim incerta hæc, et inopinata turbant provinciales, et actus impediunt.

Si provinciam ingreditur.

§. 5. Ingressum etiam hoc eum observare oportet, ut per eam partem provinciam ingrediatur, per quam ingredi moris est, et (quas Græcia ἐπιδημίας, id est, *accessus ad urbem*, appellat, sive καταπλους, id est, *ad navigationem*), observare, in quam primùm civitatem veniat vel applicet: magni enim facient provinciales, servare sibi consuetudinem istam, et hujusmodi prærogativas. Quædam provinciæ etiam hoc habent, ut per mare in eam provinciam proconsul veniat: ut Asia scilicet, usque adeo ut imperator noster Antoninus Augustus ad desideria Asianorum rescripsit, *proconsuli necessitatem impositam per mare Asiam applicare*, καὶ τῶν μητροπόλεων Ἔφεσον, id est, *et inter matrices urbes Ephesum primùm attingere.*

Si ingressus est. De mandanda jurisdictione, vel adimenda.

§. 6. Post hæc ingressus provinciam, mandare jurisdictionem legato suo debet: nec hoc ante facere, quàm fuerit provinciam ingressus. Est enim perquàm absurdum, antequàm ipse jurisdictionem nanciscatur (nec enim ei prius competit, quàm in eam provinciam venerit), alii eam mandare, quam non habeat. Sed si et ante fecerit, et ingressus provinciam in eadem voluntate fuerit, credendum est, videri legatum habere jurisdictionem, non exinde, ex quo mandata est, sed ex quo provinciam proconsul ingressus est.

5. *Papinianus lib.* 1 *Quæstionum.*

Aliquando mandare jurisdictionem proconsul potest, etsi nundum in provinciam pervenerit: quid enim si necessariam moram in itinere patiatur, maturissimè autem legatus in provinciam perventurus sit?

la province qui lui est assignée, doit envoyer un édit qui annonce son arrivée : il doit se recommander dans cet édit aux personnes distinguées de la province, s'il est lié à quelques-unes par la parenté ou par l'amitié; et, sur-tout, il doit demander qu'on ne vienne point au devant de lui, ni publiquement, ni en particulier, étant convenable que chacun le reçoive dans sa patrie.

4. Il fera bien d'envoyer une lettre à son prédécesseur, et de lui marquer le jour où il doit entrer dans la province; car souvent l'incertitude où l'on est là-dessus, trouble la province, et empêche les actes.

5. Il doit observer sur-tout d'entrer dans la province par l'endroit accoutumé, et que les Grecs appellent chemin qui mène à la ville, ou endroit pour aborder. Il doit prendre garde par quelle ville il entrera et où il abordera; car les gens de province sont très-curieux qu'on respecte ces sortes de coutumes et de prérogatives. Il y a des provinces dans lesquelles le proconsul doit se rendre par mer, comme l'Asie; au point que notre empereur Antonin, sur la requête des Asiatiques, a déclaré dans un rescrit que le proconsul étoit obligé d'aller par mer, et de se rendre à Ephèse, avant d'entrer dans les autres villes considérables.

6. Après avoir fait son entrée dans la province, il doit déléguer sa juridiction à son lieutenant; il ne doit pas le faire avant; car il seroit absurde qu'il déléguât sa juridiction avant d'en avoir, et il ne l'a qu'après qu'il est entré dans la province. Si cependant il l'a déléguée avant son entrée, et qu'après il persiste dans la même volonté, le lieutenant a la juridiction, non du moment qu'elle lui a été déléguée, mais de celui où le proconsul a fait son entrée.

5. *Papinien au liv.* 1 *des Questions.*

Il y a des cas où le proconsul peut déléguer sa juridiction avant son entrée; par exemple, s'il est retenu en chemin par quelque délai nécessaire, et que son lieutenant puisse arriver très-promptement dans la province.

Source : BIU Cujas

6. *Ulpien au liv.* 1 *des Fonctions du proconsul.*

Les proconsuls ont coutume de déléguer à leurs lieutenans la connoissance des délits dont on accuse ceux qui se trouvent dans les prisons : en sorte qu'après avoir interrogé les prisonniers, les lieutenans les renvoient devant eux, pour qu'ils prononcent eux-mêmes, et qu'ils les mettent en liberté s'ils sont innocens. Mais cette espèce de délégation est extraordinaire ; car celui à qui la puissance du glaive ou de toute autre punition a été confiée, ne peut point la transférer à un autre, ni lui déléguer le droit de délivrer les prisonniers qui ne peuvent être accusés devant lui.

1. Comme le proconsul est le maître de déléguer ou de ne pas déléguer sa juridiction, il peut aussi l'ôter à celui à qui il l'a déléguée ; mais il ne doit pas le faire sans consulter le prince.

2. Les lieutenans ne doivent point consulter le prince dans leurs doutes ; ils doivent s'adresser au proconsul, qui répondra à leurs consultations.

3. Le proconsul ne doit pas s'abstenir entièrement de recevoir des présens et des gratifications ; mais il doit tenir un juste milieu, sans les refuser avec humeur, ni les recevoir sans modération. Les empereurs Sévère et Antonin ont fixé cet article dans une lettre dont voici les termes : « Quant aux présens, voici notre avis : un ancien proverbe dit qu'il ne faut pas recevoir indistinctement toutes sortes de présens, et de toutes mains. Il y a de la dureté à refuser tous les présens, il y a de la bassesse à les recevoir sans discernement, et il y a une avarice outrée à n'en refuser aucun. » La défense portée par les ordonnances des princes aux proconsuls et aux autres personnes en charge, de ne rien recevoir, ni même de rien acheter au-delà des besoins de la vie, ne s'étend point jusqu'aux petits présens, mais aux gratifications qui excèdent les choses qui sont d'usage pour la vie. Ces présens ne doivent point non plus être étendus à des présens trop considérables.

7. *Le même au liv.* 2 *des Fonctions du proconsul.*

Si le proconsul entre dans une ville qui ne soit point célèbre ni capitale de la province,

6. *Ulpianus lib.* 1 *de Officio proconsulis.*

Solet etiam custodiarum cognitionem mandare legatis : scilicet ut præauditas custodias ad se remittant, ut innocentem ipse liberet. Sed hoc genus mandati extraordinarium est : nec enim potest quis gladii potestatem sibi datam, vel cujus alterius coërcitionis ad alium transferre ; nec liberandi igitur reos jus, cùm accusari apud eum non possint.

§. 1. Sicut autem mandare jurisdictionem vel non mandare, est in arbitrio proconsulis : ita adimere mandatam jurisdictionem licet quidem proconsuli ; non autem debet inconsulto principe hoc facere.

Quem legati consulere debent

§. 2. Legatos, non oportet principem consulere, sed proconsulem suum : et is ad consultationes legatorum debebit respondere.

De xeniis et muneribus.

§. 3. Non verò in totum xeniis abstinere debebit proconsul, sed modum adjicere ; ut neque morosè in totum abstineat, neque avarè modum xeniorum excedat : quam rem divus Severus et imperator Antoninus elegantissimè epistola sunt moderati, cujus epistolæ verba hæc sunt : *Quantùm ad xenia pertinet, audi quid sentimus : vetus proverbium est,* ὅτε πάντα, ὅτε πάντοτε, ὅτε παρὰ πάντων, id est, *neque omnia, neque quovis tempore, neque ab omnibus : nam valde inhumanum est, à nemine accipere ; sed passim, vilissimum est ; et omnia, avarissimum.* Et quod mandatis continetur, *ne donum vel munus ipse proconsul, vel qui in alio officio erit, accipiat, ematve quid, nisi victus cottidiani causa*, ad xeniola non pertinet : sed ad ea quæ eduliorum excedant usum. Sed nec xenia producenda sunt ad munerum qualitatem.

7. *Idem lib.* 2 *de Officio proconsulis.*

De commendatione civitatum,

Si in aliam quam celebrem civitatem, vel provinciæ caput advenerit : pati debet

Source : BIU Cujas

et laudibus suis audiendis. De feriis.

commendari sibi civitatem, laudesque suas non gravatè audire : cùm honori suo provinciales id vindicent : et ferias secundùm mores et consuetudinem, quæ retrò obtinuit, dare.

De ædibus sacris, et operibus publicis reficiendis.

§. 1. Ædes sacras, et opera publica circumire inspiciendi gratia, an sarta tectaque sint, vel an aliqua refectione indigeant, et si qua cœpta sunt, ut consummentur, prout vires ejus reipublicæ permittunt, curare debet : curatoresque operum diligentes solemniter præponere : ministeria quoque militaria, si opus fuerit, ad curatores adjuvandos dare.

De jurisdictione proconsulis.

§. 2. Cùm plenissimam autem jurisdictionem proconsul habeat, omnium partes, qui Romæ, vel quasi magistratus, vel extra ordinem jus dicunt, ad ipsum pertinent.

8. *Idem lib.* 39 *ad Edictum.*

Et ideò majus imperium in ea provincia habet omnibus, post principem.

9. *Idem lib.* 1 *de Officio proconsulis.*

Nec quicquam est in provincia, quod non per ipsum expediatur. Sanè, si fiscalis pecuniaria causa sit, quæ ad procuratorem principis respicit, meliùs fecerit, si abstineat.

Quæ per decretum vel per libellum expediantur.

§. 1. Ubi decretum necessarium est, per libellum id expedire proconsul non poterit : omnia enim, quæcunque causæ cognitionem desiderant, per libellum non possunt expediri.

De advocatis audiendis, et in officio continendis.

§. 2. Circà advocatos patientem esse proconsulem oportet, sed cum ingenio ; ne contemptibilis videatur : nec adeò dissimulare, si quos causarum concinnatores, vel redemptores deprehendat : eosque solos pati postulare, quibus per edictum ejus postulare permittitur.

Quæ de plano expediri possunt.

§. 3. De plano autem proconsul potest expedire hæc, ut obsequium parentibus, et patronis, liberisque patronorum exhiberi jubeat : comminari etiam, et terrere filium à patre oblatum, qui non, ut oportet, conversari dicatur. Poterit de plano similiter et libertum non obsequentem emendare

il doit souffrir qu'on mette la ville sous sa protection, et écouter, sans témoigner de mécontentement, les louanges qu'on lui donnera ; parce que les gens de province tiennent cela à honneur : il doit aussi indiquer des fêtes, suivant la coutume qui s'est observée avant lui.

1. Il doit visiter les temples et les monumens publics, pour voir s'ils sont en bon état, ou s'ils ont besoin de quelque réparation ; faire achever les ouvrages commencés, suivant que le permettent les facultés de la province ; mettre à la tête des ouvrages des personnes exactes, et leur donner des soldats pour les aider, s'il en est besoin.

2. Le proconsul a une juridiction absolue : ainsi il connoît de toutes les causes qui sont jugées à Rome, ou par les magistrats, ou extraordinairement.

8. *Le même au liv.* 39 *sur l'Edit.*

Delà le proconsul a dans sa province la plus grande autorité après le prince.

9. *Le même au liv.* 1 *des Fonctions du proconsul.*

Il ne peut rien arriver dans la province qui ne soit de son ressort. S'il s'agit cependant des finances, dont la connoissance appartient au procureur du prince, il fera mieux de s'abstenir d'en connoître.

1. Dans les cas où le décret du magistrat est nécessaire, le proconsul ne pourra point terminer l'affaire en signant la requête : car tout ce qui demande connoissance de cause ne peut point se terminer de cette manière.

2. Le proconsul doit entendre les avocats avec patience, mais avec sagacité : de manière qu'il ne s'en fasse pas mépriser. Il ne doit point souffrir ceux qui cherchent à colorer les mauvaises affaires, ni ceux qui achètent des droits litigieux. Il ne doit permettre de plaider qu'à ceux qui ont cette permission par son édit.

3. Voici les choses que le proconsul peut juger sommairement : ordonner que les enfans rendent à leurs parens, les affranchis à leurs patrons et à leurs enfans, l'honneur qu'ils leur doivent ; menacer, épouvanter même un fils qui lui est présenté par son père, qui a des raisons de se plaindre de

Source : BIU Cujas

de sa conduite. Il pourra de même corriger sommairement par des réprimandes ou par le bâton, un affranchi qui ne rend pas à son patron ce qu'il lui doit.

4. Il doit observer qu'il y ait un certain ordre dans le jugement des procès, afin que tout le monde puisse avoir audience, et de peur que, si l'audience n'est accordée qu'aux avocats les plus célèbres ou les plus importuns, les gens d'un état inférieur, qui n'ont point du tout d'avocats, ou qui n'en ont pas choisi de si renommés, ne puissent se faire entendre.

5. Il doit aussi nommer des avocats à ceux qui lui en demandent, comme aux femmes, aux pupilles, aux personnes qui ne sont pas opulentes, à celles qui n'ont point l'esprit libre, si quelqu'un en demande pour elles, ou même les nommer, si personne n'en demande en leur nom. Il en nommera pareillement d'office à ceux qui n'en peuvent point trouver à cause de la puissance de leur partie adverse. Il n'est pas juste que personne soit opprimé par son adversaire; et si quelqu'un se rend tellement puissant, que personne ne puisse trouver un défenseur contre lui, cela ne fait point honneur à celui qui gouverne la province.

6. Ces choses sont communes à tous ceux qui sont préposés pour rendre la justice, et doivent être observées par tous.

10. *Le même au liv.* 10 *des Fonctions du proconsul.*

Le proconsul se souviendra qu'il doit s'acquitter de ses fonctions jusqu'à l'arrivée de son successeur; parce qu'il n'y a qu'un proconsulat, et qu'il est de l'intérêt de la province qu'on ait toujours un magistrat devant qui les affaires puissent se terminer : ainsi il doit rendre la justice jusqu'à l'arrivée de son successeur.

1. La loi Julia sur les concussions, et le rescrit de l'empereur Adrien, adressé à Calpurnius-Rufus, proconsul d'Achaïe, défendent aux proconsuls de faire sortir leurs lieutenans de la province avant eux.

11. *Vénuléius-Saturninus au liv.* 2 *des Fonctions du proconsul.*

S'il se présente une occasion de porter une peine grave, le lieutenant doit renvoyer l'affaire au proconsul; parce qu'il n'a pas le

emendare aut verbis, aut fustium castigatione.

§. 4. Observare itaque eum oportet, ut sit ordo aliquis postulationum; scilicet ut omnium desideria audiantur : ne fortè, dum honori postulantium datur, vel improbitati creditur, mediocres desideria sua non proferant; qui aut omnino non adhibuerunt, aut minus frequentes, neque in aliqua dignitate positos advocatos sibi prospexerunt. De ordine in postulantibus observando.

§. 5. Advocatos quoque petentibus debebit indulgere, plerumque feminis, vel pupillis, vel aliàs debilibus, vel his qui suæ mentis non sunt, si quis eis petat : vel si nemo sit qui petat, ultro eis dare debebit. Sed si qui per potentiam adversarii non invenire se advocatum dicat, æquè oportebit ei advocatum dare. Cæterùm opprimi aliquem per adversarii sui potentiam non oportet : hoc enim etiam ad invidiam ejus qui provinciæ præest, spectat; si quis tam impotenter se gerat, ut omnes metuant adversus eum advocationem suscipere. De advocatis dandis.

§. 6. Quæ etiam omnium præsidum communia sunt, et debent ab his observari. Communia omnium præsidum.

10. *Idem lib.* 10 *de Officio proconsulis.*

Meminisse oportebit, usque ad adventum successoris omnia debere proconsulem agere, cùm sit unus proconsulatus, et utilitas provinciæ exigat esse aliquem, per quem negotia sua provinciales explicent : ergo in adventum successoris debet jus dicere. Ut in adventum successoris proconsul jus dicat.

§. 1. Legatum suum ne ante se de provincia dimittat, et lege Julia repetundarum, et rescripto divi Hadriani ad Calpurnium Rufum proconsulem Achaiæ admonetur. Ne legatum ante se dimittat.

11. *Venuleius Saturninus lib.* 2 *de Officio proconsulis.*

Si quid erit, quod majorem animadversionem exigat; rejicere legatus apud proconsulem debet : neque enim animadver- De auctoritate legati.

Source : BIU Cujas

tendi, coërcendi, vel atrociter verberandi jus habet.

12. *Paulus lib.* 2 *ad Edictum.*

Legatus mandata sibi jurisdictione, judicis dandi jus habet.

13. *Pomponius lib.* 10 *ad Quintum Mucium.*

Legati proconsulis nihil proprium habent, nisi à proconsule eis mandata fuerit jurisdictio.

14. *Ulpianus lib.* 20 *ad Legem Juliam et Papiam*

De fascibus proconsulis.

Proconsules non amplius quàm sex fascibus utuntur.

15. *Licinius Rufinus lib.* 3 *Regularum.*

De tutore à legatis dando.

Et legati proconsulum tutores dare possunt.

16. *Ulpianus lib.* 2 *ad Edictum.*

Si proconsul Romam reversus est.

Proconsul portam Romæ ingressus, deponit imperium.

droit de punir, de corriger ni de condamner à aucun supplice rigoureux.

12. *Paul au liv.* 2 *sur l'Edit.*

Un lieutenant à qui le proconsul a délégué sa juridiction, a droit de donner des juges.

13. *Pomponius au liv.* 10 *sur Quintus-Mucius.*

Les lieutenans n'ont point de juridiction propre ; il faut que le proconsul leur ait délégué la sienne.

14. *Ulpien au liv.* 20 *sur la Loi Julia et Papia*

Les proconsuls ne peuvent avoir que six licteurs.

15. *Licinius-Rufinus au liv.* 3 *des Règles.*

Les simples lieutenans du proconsul peuvent donner un tuteur.

16. *Ulpien au liv.* 2 *sur l'Edit.*

Le proconsul perd toute son autorité en rentrant dans Rome.

TITULUS XVII.

DE OFFICIO PRÆFECTI AUGUSTALIS.

1. *Ulpianus lib.* 15 *ad Edictum.*

PRÆFECTUS Ægypti non prius deponit præfecturam et imperium, quod ad similitudinem proconsulis, lege sub Augusto ei datum est, quam Alexandriam ingressus sit successor ejus ; licet in provinciam venerit : et ita mandatis ejus continetur.

TITRE XVII.

DES FONCTIONS DU PRÉFET AUGUSTAL.

1. *Ulpien au liv.* 15 *sur l'Edit.*

LE gouverneur d'Egypte ne quitte son gouvernement et l'autorité qui lui a été accordée par Auguste, à l'instar des proconsuls, que lorsque son successeur est entré dans la ville d'Alexandrie ; quoiqu'il soit déjà entré dans la province. C'est une clause particulière insérée dans sa commission.

TITULUS XVIII.

DE OFFICIO PRÆSIDIS.

1. *Macer lib.* 1 *de Officio præsidis.*

Præsidis appellatione qui contineantur.

PRÆSIDIS nomen generale est : eoque et proconsules, et legati Cæsaris, et omnes provincias regentes, licèt senatores sint, *præsides* appellantur : *proconsulis* appellatio specialis est.

TITRE XVIII.

DES FONCTIONS DU PRÉSIDENT.

1. *Macer au liv.* 1 *des Fonctions du président.*

LE nom de président de province est général ; il convient aux proconsuls, aux lieutenans du prince, et à tous les gouverneurs de province, même lorsqu'ils sont sénateurs. Le nom de proconsul désigne une espèce particulière de magistrats.

Source : BIU Cujas

2. *Ulpien au liv.* 26 *sur Sabin.*

Le président d'une province peut adopter quelqu'un devant lui-même, comme il peut lui-même émanciper juridiquement son fils, et affranchir son esclave.

3. *Paul au liv.* 13 *sur Sabin.*

Le président d'une province n'a de puissance coactive que sur les habitans de sa province, et cela tant qu'il y réside ; hors de sa province, il devient personne privée. Il a cependant quelquefois la puissance coactive sur des étrangers, s'ils ont porté la main sur quelqu'un : car les ordonnances des princes chargent celui qui préside à une province, d'avoir soin de la purger des mauvais sujets, sans distinguer d'où ils sont.

4. *Ulpien au liv.* 39 *sur l'Edit.*

Le président d'une province a, dans son ressort, une plus grande puissance qu'aucun autre, excepté le prince.

5. *Le même au liv.* 1 *de tous les Tribunaux.*

Le président d'une province ne peut se nommer ni tuteur ni juge dans une affaire particulière.

6. *Le même au liv.* 1 *des Opinions.*

Le président de la province doit réprimer les exactions illicites et violentes, les ventes et les obligations extorquées par la crainte, ou qui n'ont pas été suivies de la numération des deniers. Il aura soin aussi d'empêcher que personne ne fasse de gains injustes ou ne souffre de tort.

1. La vérité des choses ne peut être altérée par les précautions qu'on a prises pour la déguiser. Ainsi le président de la province doit s'attacher à décider suivant les preuves qui lui seront présentées.

2. Il est de l'honneur du président de la province que les plus foibles ne reçoivent aucune injure des plus puissans, et qu'ils ne soient pas calomnieusement accusés, lorsqu'ils sont innocens, par ceux qui doivent les défendre.

3. Il doit avoir soin d'empêcher que, sous le prétexte de prêter main-forte anx officiers de la justice, on ne se réunisse pour faire des concussions, et punir ceux qu'il aura trouvés en faute sur ce point. Il doit aussi empêcher que, sous prétexte de lever des tributs, on ne commette des exactions illicites.

2. *Ulpianus lib.* 26 *ad Sabinum.*

Utrum præses apud se lege agere possit.

Præses apud se adoptare potest, quemadmodum et emancipare filium, et manumittere servum potest.

3. *Paulus lib.* 13 *ad Sabinum.*

Ubi, et in quos imperium habet.

Præses provinciæ in suæ provinciæ homines tantùm imperium habet : et hoc, dùm in provincia est : nam si excesserit, privatus est. Habet interdum imperium et adversus extraneos homines, si quid manu commiserint : nam et in mandatis principum est, *ut curet is qui provinciæ præest, malis hominibus provinciæ purgare :* nec distinguitur unde sint.

4. *Ulpianus lib.* 39 *ad Edictum.*

Quale imperium habet.

Præses provinciæ majus imperium in ea provincia habet omnibus post principem.

5. *Idem lib.* 1 *de omnibus Tribunalibus.*

Si tutorem aut judicem se dare velit.

Præses provinciæ non magis tutorem, quàm specialem judicem, ipse se dare potest.

6. *Idem lib.* 1 *Opinionum.*

De illicitis exactionibus, et contractibus.

Illicitas exactiones, et violentia factas, et extortas metu venditiones, et cautiones, vel sine pretii numeratione prohibeat præses provinciæ. Item, ne quis iniquum lucrum aut damnum sentiat, præses provinciæ provideat.

De probationibus recipiendis.

§. 1. Veritas rerum erroribus gestarum non vitiatur : et ideò præses provinciæ id sequatur, quod convenit eum ex fide eorum, quæ probabuntur, sequi.

De humilioribus protegendis.

§. 2. Ne potentiores viri humiliores injuriis adficiant, neve defensores eorum calumniosis criminibus insectentur innocentes, ad religionem præsidis provinciæ pertinet.

De illicitis ministeriis, et exactionibus.

§. 3. Illicita ministeria sub prætextu adjuvantium militares viros ad concutiendos homines procedentia prohibere, et deprehensa coërcere præses provinciæ curet : et sub specie tributorum illicitas exactiones fieri prohibeat.

Source : BIU Cujas

De licitis vel illicitis negotiationibus, et innocentibus non puniendis.

§. 4. Neque licita negotiatione aliquos prohiberi, neque prohibita exerceri, neque innocentibus pœnas irrogari, ad sollicitudinem suam præses provinciæ revocet.

Ne pauperes sub prætextu adventus officiorum, vel militum vexentur.

§. 5. Ne tenuis vitæ homines sub prætextu adventus officiorum, vel militum, lumine unico, vel brevi supellectili ad aliorum usus translatis, injuriis vexentur, præses provinciæ providebit.

Ne quid sub nomine militum committatur.

§. 6. Ne quid sub nomine militum, quod ad utilitates eorum in commune non pertinet, à quibusdam propria sibi commoda iniquè vindicantibus committatur, præses provinciæ provideat.

Utrum medicus, ægroto mortuo puniendus sit.

§. 7. Sicuti medico imputari eventus mortalitatis non debet, ita quod per imperitiam commisit, imputari ei debet: prætextu humanæ fragilitatis delictum decipientis in periculo homines innoxium esse non debet.

De imperio præsidis.

§. 8. Qui universas provincias regunt, jus gladii habent: et in metallum dandi potestas eis permissa est.

De multis remittendis.

§. 9. Præses provinicæ, si multam, quam irrogavit, ex præsentibus facultatibus eorum, quibus eam dixit, redigi non posse deprehenderit: necessitatem solutionis moderetur, reprehensa exactorum illicita avaritia. Remissa propter inopiam multa à provincias regentibus, exigi non debet.

7. *Idem lib.* 3 *Opinionum.*

De ædificiis reficiendis.

Præses provinciæ, inspectis ædificiis, dominos eorum, causa cognita, reficere ea compellat: et adversus detrectantem, competenti remedio deformitati auxilium ferat.

8. *Julianus lib.* 1 *Digestorum.*

De rescripto, præsidem adire potes.

Sæpe audivi Cæsarem nostrum dicentem, hac rescriptione, *eum, qui provinciæ præest, adire potes*, non imponi necessitatem proconsuli, vel legato ejus, vel præsidi provinciæ, suscipiendæ cognitionis: sed eum æstimare debere, ipse cognoscere, an judicem dare debeat.

4. Il doit avoir soin qu'on ne trouble personne dans une profession permise, qu'on n'en exerce point de défendue, et qu'on ne décerne point de punition contre les innocens.

5. Il doit prendre garde que, sous prétexte de l'arrivée des magistrats ou des soldats, les gens du peuple ne soient point vexés, ni privés de leur habitation et de leurs meubles pour l'usage des survenans.

6. Il doit aussi avoir soin que des personnes qui n'ont en vue que leurs intérêts particuliers, n'exigent rien au nom des soldats, qui ne doive être employé à l'utilité commune des troupes.

7. De même que l'événement de la mort ne peut point être imputé à un médecin, de même aussi les fautes qu'il a commises par ignorance doivent être punies. Celui qui trompe des personnes exposées aux dangers, ne peut point être regardé comme innocent, sous prétexte de la foiblesse des connoissances humaines.

8. Ceux qui gouvernent une province entière ont droit de glaive, et peuvent condamner aux mines.

9. Si l'amende prononcée par le président de la province ne peut être perçue à cause de la médiocrité de la fortune de ceux qui y sont condamnés, il doit la modérer, et réprimer l'avidité des receveurs. Si l'amende est remise pour cause de pauvreté, elle ne doit plus être exigée.

7. *Le même au liv.* 3 *des Opinions.*

Le président de la province, en faisant la visite des édifices, peut forcer, en connoissance de cause, les propriétaires à réparer ceux qui sont vicieux; s'ils refusent de le faire, il prendra les mesures convenables pour que la réparation soit faite.

8. *Julien au liv.* 1 *du Digeste.*

J'ai souvent entendu dire à notre empereur, que cette formule dont on se sert dans les rescrits, « Vous pouvez vous présenter devant celui qui préside à la province », ne mettoit point le proconsul, ni son lieutenant, ni le président de la province, dans la nécessité de prendre par eux-mêmes connoissance de l'affaire; mais qu'ils devoient voir si la cause méritoit qu'ils en connussent eux-mêmes, ou s'ils pouvoient nommer des juges.

Source : BIU Cujas

9. *Callistrate au liv.* 1 *des Juridictions.*

En général, quand le prince renvoie des affaires devant le président de la province par un rescrit, avec la formule: présentez-vous à celui qui préside à la province, en ajoutant, il verra ce que le devoir de sa charge demande de lui dans cette occasion, le proconsul ou son lieutenant, n'est point obligé de prendre connoissance de l'affaire par lui-même; et quand on n'auroit point ajouté dans le rescrit, il verra ce que sa charge demande de lui, il est toujours le maître de voir s'il en connoîtra lui-même, ou s'il nommera des juges.

10. *Hermogénien au liv.* 2 *des Epitomes du droit.*

Les gouverneurs et les présidens connoissent, dans leurs provinces, de toutes les causes dont connoissent à Rome le préfet de la ville, le préfet du prétoire, les consuls, les préteurs et les autres magistrats.

11. *Marcien au liv.* 3 *des Institutes.*

Car toutes les affaires des provinciaux, qui se terminent à Rome devant différens juges, sont du ressort des présidens de province.

12. *Proculus au liv.* 4 *des Lettres.*

Mais, quoique le président de la province remplisse les fonctions de tous les magistrats qui sont à Rome, il doit moins faire attention à la manière dont on y juge, qu'à celle dont on doit juger.

13. *Ulpien au liv.* 7 *des Fonctions du proconsul.*

Il est de l'honneur d'un bon et sage président de province, que toute la province qui lui est soumise, soit paisible et tranquille. Il parviendra aisément à ce but, en purgeant la province des mauvais sujets, et en en faisant une exacte recherche; car il doit chercher à découvrir les sacriléges, les voleurs, ceux qui achètent des hommes libres comme esclaves, les filoux, et les punir suivant la gravité du délit. Il doit aussi sévir contre ceux qui les retirent, parce que, sans eux, ils ne pourroient point se cacher long-temps.

1. Les furieux, dont les proches ne peuvent pas réprimer les accès, méritent l'attention du président, qui, suivant un rescrit

9. *Callistratus lib.* 1 *de Cognitionibus.*

Generaliter, quotiens princeps ad præsides provinciarum remittit negotia per rescriptiones: veluti, *eum, qui provinciæ præest, adire poteris*: vel, cum hac adjectione, *is æstimabit, quid sit partium suarum*: non imponitur necessitas proconsuli, vel legato suscipiendæ cognitionis, quamvis non sit adjectum, *is æstimabit, quid sit partium suarum*: sed is æstimare debet, utrum ipse cognoscat, an judicem dare debeat.

10. *Hermogenianus lib.* 2 *juris Epitomarum.*

De quibus præses cognoscit.

Ex omnibus causis, de quibus vel præfectus urbi, vel præfectus prætorio, itemque consules, et prætores, cæterique Romæ cognoscunt, correctorum et præsidum provinciarum est notio.

11. *Marcianus lib.* 3 *Institutionum.*

Omnia enim provincialia desideria, quæ Romæ varios judices habent, ad officium præsidum pertinent.

12. *Proculus lib.* 4 *Epistolarum.*

Quid spectare debet in jure dicendo.

Sed licèt is qui provinciæ præest, omnium Romæ magistratuum vice et officio fungi debeat, non tamen spectandum est quid Romæ factum est, quam quid fieri debeat.

13. *Ulpianus lib.* 7 *de Officio proconsulis.*

De quiete provinciæ, et malis puniendis.

Congruit bono et gravi præsidi curare, ut pacata atque quieta provincia sit, quam regit: quod non difficile obtinebit, si sollicitè agat, ut malis hominibus provincia careat, eosque conquirat: nam et sacrilegos, latrones, plagiarios, fures conquirere debet: et prout quisque deliquerit, in eum animadvertere: receptoresque eorum coërcere, sine quibus latro diutiùs latere non potest.

§. 1. Furiosis, si non possint per necessarios contineri, eo remedio per præsidem obviam eundum est, scilicet, ut carcere

De furiosis aut furorem simulantibus.

Source : BIU Cujas

contineantur : et ita divus Pius rescripsit. Sanè excutiendum divi fratres putaverunt in persona ejus, qui parricidium admiserat, utrum simulato furore facinus admisisset, an verò revera compos mentis non esset : si simulasset, plecteretur : si furet, in carcere contineretur.

14. *Macer lib.* 2 *de Judiciis publicis.*

Divus Marcus et Commodus Scapulæ Tertyllo rescripserunt in hæc verba : *Si tibi liquidò compertum est, Ælium Priscum, in eo furore esse, ut continua mentis alienatione omni intellectu careat; nec subest ulla suspicio, matrem ab eo simulatione dementiæ occisam : potes de modo pœnæ ejus dissimulare, cùm satis furore ipso puniatur, et tamen diligentiùs custodiendus erit : ac, si putabis, etiam vinculo coërcendus : quoniam tam ad pœnam, quàm ad tutelam ejus, et securitatem proximorum pertinebit. Si verò, ut plerumque adsolet, intervallis quibusdam sensu saniore, num fortè eo momento scelus admsierit, nec morbo ejus danda est venia, diligenter explorabis : et si quid tale compereris, consules nos, ut æstimemus, an per immanitatem facinoris, si cùm posset videri sentire, commiserit, supplicio adficiendus sit. Cùm autem ex litteris tuis cognoverimus, tali eum loco atque ordine esse, ut à suis, vel etiam in propria villa custodiatur : rectè facturus nobis videris, si eos, à quibus illo tempore observatus esset, vocaveris, et causam tantæ negligentiæ excusseris : et in unumquemque eorum, prout tibi levari, vel onerari culpa ejus videbitur, constitueris : nam custodes furiosis non ad hoc solùm adhibentur, ne quid perniciosiùs ipsi in se moliantur, sed ne aliis quoque exitio sint : quod si committatur, non immeritò culpæ eorum adscribendum est, qui negligentiores in officio suo fuerint.*

15. *Marcianus lib.* 1 *de Judiciis publicis.*

Ne præses extra provinciam agat.

Illud observandum est, ne qui provinciam regit, fines ejus excedat, nisi voti solvendi causa : dùm tamen abnoctare

de l'empereur Antonin, doit les faire renfermer. Les empereurs Marc-Aurèle et Lucius-Vérus ont décidé dans un rescrit, par rapport à celui qui étoit coupable d'un parricide, qu'il falloit examiner si sa folie étoit feinte ou réelle : il doit être puni dans le premier cas, et enfermé dans le second.

14. *Macer au liv.* 2 *des Jugemens publics.*

Voici les termes d'un rescrit des empereurs Marc-Aurèle et Commode, adressé à Scapula Tertyllus : « Si vous voyez clairement qu'Ælius-Priscus étoit dans une fureur continuelle qui le privoit de toute sa raison, et qu'il n'y ait point lieu de soupçonner qu'il ait tué sa mère en feignant d'être furieux, vous pouvez lui épargner la punition, puisqu'il est assez puni par son état ; et cependant il faut l'observer de plus près, et même, si vous le trouvez à propos, l'enchaîner, tant pour le punir, que pour sa propre conservation et la sûreté de ses proches. Mais s'il avoit des intervalles de bon sens, comme cela arrive souvent, vous examinerez s'il n'a point commis le crime dans ces momens ; en sorte que sa maladie ne puisse pas lui mériter de grace. Si vous trouvez que cela soit ainsi, vous nous consulterez, et nous verrons s'il ne mérite point d'être condamné au dernier supplice, attendu l'énormité de son crime, s'il l'a commis dans un temps où il avoit sa raison. Nous apprenons par vos lettres, que le furieux dont il s'agit est d'un état à être gardé par les siens, ou même dans sa propre maison. Vous ferez bien de citer devant vous ceux qui étoient chargés de le garder dans le temps où il a commis son crime, et d'examiner la cause de leur négligence. Vous jugerez chacun suivant qu'il y aura plus ou moins de sa faute ; car on donne aux furieux des gardiens, non-seulement pour les empêcher d'attenter sur eux-mêmes, mais aussi pour les mettre hors d'état de nuire aux autres. S'ils font quelque tort, on l'imputera avec raison à la faute de ceux qui les auront gardés avec négligence ».

15. *Marcien au liv.* 1 *des Jugemens publics.*

Celui qui gouverne une province, ne doit point en sortir, si ce n'est pour remplir un vœu ; de manière cependant qu'il ne

Source : BIU Cujas

puisse point coucher hors de sa province.

16. *Macer au liv.* 1 *des Fonctions du président de province.*

Il y a un sénatus-consulte qui porte que les présidens de province et les gens de leur suite, aussi bien que leurs affranchis, doivent s'abstenir, le plus qu'ils pourront, de faire juger sur les obligations qu'ils avoient contractées dans la province avant d'y arriver; en leur permettant de reprendre, après être sortis de la province, les actions que cette raison les avoit empêchés d'intenter. Cependant s'il leur survient des affaires malgré eux, par exemple, si on leur dit des injures, si on les vole, ils peuvent traduire les coupables en justice, mais seulement jusqu'à la contestation en cause; c'est-à-dire, jusqu'à ce que les choses volées aient été représentées et déposées, ou qu'on ait donné caution de les représenter.

17. *Celse au liv.* 3 *du Digeste.*

Si le président de la province a affranchi ou nommé un tuteur avant d'être instruit de l'arrivée de son successeur, ces actes seront valides.

18. *Modestin au liv.* 5 *des Règles.*

Il y a un plébiscite qui porte, « que les présidens de province ne doivent recevoir aucun présent, si ce n'est en vivres ou en vins, qui doivent être consommés dans peu de jours ».

19. *Callistrate au liv.* 1 *des Juridictions.*

Celui qui rend la justice, doit être d'un accès facile, sans cependant se faire mépriser : c'est ce qui a donné lieu à cet avis inséré dans leurs commissions : « que les présidens ne doivent point se trop familiariser avec les personnes de la province; parce que l'égalité que la familiarité introduit, dégénère souvent en mépris ».

1. Quand il rend la justice, il ne doit point s'échauffer avec passion contre ceux qu'il regarde comme méchans, ni s'attendrir avec trop de sensibilité aux larmes de ceux qui exposent leur misère. Cette contenance ne convient point à la gravité d'un juge, dont l'extérieur découvre les mouvemens de l'âme. En un mot, il doit rendre la justice, de manière qu'il s'attire le respect dû à sa dignité par les qualités de son esprit.

ei non liceat.

16. *Macer lib.* 1 *de Officio præsidis.*

De quibus præses jus dicere potest.

Senatusconsulto cavetur, ut de his quæ provincias regentes, comites, aut libertini eorum, antequàm in provinciam venerint, contraxerunt, parcissimè jus dicatur: ita ut actiones, quæ ob eam causam institutæ non essent, posteaquàm quis eorum ea provincia excesserit, restituantur. Si quid tamen invito accidit, velut si injuriam, aut furtum passus est, hactenus ei jus dicendum est, ut litem contestetur, resque ablata exhibeatur, et deponatur, aut sisti, exhiberive satisdato promittatur.

17. *Celsus lib.* 3 *Digestorum.*

Si præses ignorans successorem advenisse, voluntariam jurisdictionem exerceat.

Si fortè præses provinciæ manumiserit, vel tutorem dederit, priusquàm cognoverit successorem advenisse, erunt hæc rata.

18. *Modestinus lib.* 5 *Regularum.*

De donis et muneribus.

Plebiscito continetur, *ut ne quis præsidum munus, donum caperet: nisi esculentum, poculentumve, quod intra dies proximos prodigatur.*

19. *Callistratus lib.* 1 *de Cognitionibus.*

Qualem in adeundo et in cognoscendo se præbere debeat.

Observandum est jus reddenti, ut in adeundo quidem facilem se præbeat, sed contemni non patiatur: unde mandatis adjicitur, *ne præsides provinciorum in ulteriorem familiaritatem provinciales admittant*: nam ex conversatione æquili contemptio dignitatis nascitur.

§. 1. Sed et in cognoscendo neque excandescere adversus eos, quos malos putat, neque precibus calamitosorum inlacrimari oportet: id enim non est constantis et recti judicis, cujus animi motum vultus detegit. Et summatim ita jus reddet, ut auctoritatem dignitatis ingenio suo augeat.

Source : BIU Cujas

20. *Papinianus lib.* 1 *Responsorum.*

De abdicatione magistratus.

Legatus Cæsaris, id est, præses, vel corrector provinciæ, abdicando se non amittit imperium.

21. *Paulus lib. singulari de Officio adsessorum.*

Si quis servum aut servam vitiaverit.

Præses cum cognoscat de servo corrupto, vel ancilla devirginata, vel servo stuprato; si actor rerum agentis corruptus esse dicetur, vel ejusmodi homo, ut non solam jacturam adversus substantiam, sed ad totius domus eversionem pertineat, severissimè debet animadvertere.

TITULUS XIX.
DE OFFICIO PROCURATORIS CÆSARIS, VEL RATIONALIS.

1. *Ulpianus lib.* 16 *ad Edictum.*

De his quæ procurator Cæsaris egit gessitque.

QUÆ acta gestaque sunt à procuratore Cæsaris, sic ab eo comprobantur, atque si à Cæsare gesta sunt.

De alienatione rei Cæsaris.

§. 1. Si rem Cæsaris procurator ejus quasi rem propriam, tradat, non puto eum dominium transferre: tunc enim transfert, cùm negotium Cæsaris gerens, consensu ipsius tradit: denique si venditionis, vel donationis, vel transactionis causa quid agat, nihil agit: non enim alienare ei rem Cæsaris, sed diligenter gerere commissum est.

De acquirenda hereditate.

§. 2. Est hoc præcipuum in procuratore Cæsaris, quòd et ejus jussu servus Cæsaris adire hereditatam potest: et si Cæsar heres instituatur, miscendo se opulentæ hereditati procurator heredem Cæsarem facit.

2. *Paulus lib.* 5 *Sententiarum.*

Quòd si ea bona, ex quibus imperator heres institutus est, solvendo non sint; re perspecta, consulitur imperator: heredis enim instituti, in adeundis, vel repudiandis hujusmodi hereditatibus, voluntas exploranda est. 3.

20. *Papinien au liv.* 1 *des Réponses.*

Le lieutenant de l'empereur, c'est-à-dire, le président ou le gouverneur d'une province, ne perd point son autorité, en abdiquant la magistrature qui lui est confiée.

21. *Paul au liv. unique des Fonctions des assesseurs.*

Lorsqu'on déférera au tribunal du président de la province celui qui a corrompu un esclave, ravi l'honneur d'une fille esclave, ou employé un jeune esclave à d'infâmes débauches, si l'esclave corrompu étoit chargé du soin de toute la maison, ou qu'il fût tellement utile à son maître que sa perte dût entraîner celle de ses facultés et de toute sa fortune, le président punira le coupable avec rigueur.

TITRE XIX.
DES FONCTIONS DU PROCUREUR DE L'EMPEREUR.

1. *Ulpien au liv.* 16 *sur l'Édit.*

TOUT ce qui est fait par le procureur de l'empereur, est approuvé, comme s'il étoit fait par l'empereur lui-même.

1. Si le procureur de l'empereur délivre une chose appartenante à l'empereur comme la sienne propre, je ne pense point qu'il transfère le domaine; il ne le transfère en effet, que lorsqu'il livre la chose au nom de l'empereur, en faisant ses affaires. S'il vend quelque bien appartenant à l'empereur, s'il le donne, qu'il abandonne ses droits dans une transaction, tous ces actes n'ont aucune force; parce qu'il n'a pas le droit d'aliéner les biens de l'empereur, mais seulement de les gérer fidèlement.

2. Ce qui est particulier au procureur de l'empereur, c'est que l'esclave de l'empereur peut acquérir un héritage par son ordre; et si l'empereur est institué héritier, son procureur, en s'immisçant dans une succession opulente, le rend héritier.

2. *Paul au liv.* 5 *des Sentences.*

Si la succession déférée à l'empereur est onéreuse, on examine la chose, et on le consulte; car, pour acquérir de pareils héritages ou y renoncer, on doit avoir le consentement de l'héritier institué lui-même.

3.

Source : BIU Cujas

5. *Callistrate au liv.* 6 *des Juridictions.*

Les procureurs de César n'ont pas le droit de condamner à la déportation, parce qu'ils ne peuvent point infliger cette peine.

1. Si cependant ils défendent à quelqu'un d'entrer dans les biens de l'empereur, parce qu'il trouble ou injurie ceux qui les font valoir, il sera tenu de s'en éloigner, suivant un rescrit de l'empereur Antonin, adressé à Julius.

2. Mais, après avoir défendu à quelqu'un d'entrer dans les biens de l'empereur, il ne peut pas lui permettre d'y retourner. Les empereurs Sévère et Antonin l'ont décidé ainsi, sur la requête qui leur étoit présentée par Hermias.

TITRE XX.

DES FONCTIONS DU JURIDIC.

1. *Ulpien au liv.* 26 *sur Sabin.*

ON peut adopter devant le *juridic* ou juge d'Alexandrie, parce qu'il a une juridiction pleine.

2. *Le même au liv.* 39 *sur Sabin.*

Le juge d'Alexandrie a reçu le droit de nommer des tuteurs, par la constitution de l'empereur Marc-Aurèle.

TITRE XXI.

DES FONCTIONS DE CELUI QUI A UNE JURIDICTION DÉLÉGUÉE.

1. *Papinien au liv.* 1 *des Questions.*

TOUT ce qui est accordé spécialement à un magistrat par une loi, un sénatus-consulte, une ordonnance du prince, ne passe point à celui à qui il a délégué sa juridiction; mais il peut déléguer toute l'autorité qu'il a comme magistrat. Par conséquent, les magistrats se trompent, lorsqu'ils délèguent, avec leur juridiction, l'exercice des jugemens publics qui leur est délégué par une loi ou un sénatus-consulte, comme par la loi Julia sur les adultères, ou autres semblables. Une preuve bien forte de ce que nous disons, c'est que la loi Julia, sur la violence, porte expressément « que celui à qui la connoissance appartient, pourra la déléguer, s'il vient à sortir. » Il ne peut donc la déléguer que lorsqu'il s'absente;

3. *Callistratus lib.* 6 *de Cognitionibus.*

Curatores Cæsaris jus deportandi non habent: quia hujus pœnæ constituendæ jus non habent. De jure deportandi.

§. 1. Si tamen, quasi tumultuosum vel injuriosum adversus colonos Cæsaris, prohibuerint in prædia Cæsariana accedere, abstinere debebit: idque divus Pius Julio rescripsit. Interdicendi.

§. 2. Deinde, neque redire cuiquam permittere possunt: idque imperatores nostri Severus et Antoninus ad libellum Hermiæ rescripserunt. Restituendi.

TITULUS XX.

DE OFFICIO JURIDICI.

1. *Ulpianus lib.* 26 *ad Sabinum.*

ADOPTARE quis apud juridicum potest: qui data est ei legis actio. De adoptione et legis actione.

2. *Idem lib.* 39 *ad Sabinum.*

Juridico, qui Alexandriæ agit, datio tutoris constitutione divi Marci concessa est. De tutoribus dandis.

TITULUS XXI.

DE OFFICIO EJUS, CUI MANDATA EST JURISDICTIO.

1. *Papinianus lib.* 1 *Quæstionum.*

QUÆCUNQUE specialiter lege vel senatusconsulto, vel constitutione principum tribuuntur, mandata jurisdictione non transferuntur: quæ verò jure magistratus competunt, mandari possunt. Et ideò videntur errare magistratus, qui cum publici judicii habeant exercitionem lege vel senatusconsulto delegatam (veluti legis Juliæ de adulteriis, et si quæ sunt aliæ similes), jurisdictionem suam mandant. Hujus rei fortissimum argumentum, quòd lege Julia de vi nominatim cavetur, *ut is cui obtigerit exercitio, possit eam si proficiscatur mandare.* Non aliter itaque mandare poterit, quàm si abesse cœperit: cùm alias jurisdictio etiam à præsente Quæ mandari possunt.

Source : BIU Cujas

mandetur. Et, si à familia dominus occisus esse dicetur, cognitionem prætor, quam ex senatusconsulto habet, mandare non poterit.

Quæ transferuntur mandata jurisdictione

§. 1. Qui mandatam jurisdictionem suscepit, proprium nihil habet : sed et ejus, qui mandavit, jurisdictione utitur. Verius est enim more majorum jurisdictionem quidem transferri, sed merum imperium, quod lege datur, non posse transire : quare nemo dicit, animadversionem legatum proconsulis habere, mandata jurisdictione. Paulus notat : et imperium, quod jurisdictioni cohæret, mandata jurisdictione transire verius est.

2. *Ulpianus lib.* 3 *de omnibus Tribunalibus.*

De consilio exercendo.

Mandata jurisdictione à præside, consilium non potest exercere is, cui mandatur.

De prædiis pupillorum, aut minorum vendendis.

§. 1. Si tutores vel curatores velint prædia vendere, causa cognita id prætor vel præses permittat : quod si mandaverit jurisdictionem, nequaquam poterit mandata jurisdictione, eam quæstionem transferre.

3. *Julianus lib.* 5 *Digestorum.*

Si prætorio jurisdictio mandetur.

Etsi prætor sit is qui alienam jurisdictionem exsequitur, non tamen pro suo imperio agit, sed pro eo cujus mandatu jus dicit, quotiens partibus ejus fungitur.

4. *Macer lib.* 1 *de Officio præsidis.*

De suspecti cognitione,

Cognitio de suspectis tutoribus mandari potest : imò etiam ex mandata generali jurisdictione, propter utilitatem pupillorum, eam contingere constitutum est, in hæc verba : *Imperatores Severus et Antoninus, Braduæ proconsuli Africæ. Cùm propriam jurisdictionem legatis tuis dederis ; consequens est, ut etiam de suspectis tutoribus possint cognoscere.*

Et aliis causis quæ mandari possint.

§. 1. Ut si possessio bonorum detur ; vel, si cui damni infecti non caveatur, ut is possidere jubeatur ; aut ventris nomine in possessionem mulier, vel is cui lega-

car on sait que, pour les autres choses, un magistrat peut déléguer sa juridiction, quoiqu'il demeure dans l'endroit. Si des esclaves sont accusés d'avoir tué leur maître, le préteur ne pourra point déléguer le droit qu'il a d'en connoître.

1. Celui à qui une juridiction est déléguée, n'a point de juridiction propre, mais il exerce la juridiction de celui qui l'a délégué ; car il est vrai de dire, d'après les anciens, que la juridiction peut être transférée, mais non pas, ce qui est de pure autorité, accordée par la loi. Aussi personne ne pense que le droit d'infliger des peines passe au lieutenant du proconsul. Paul remarque que la puissance attachée à la juridiction passe aussi avec elle.

2. *Ulpien au liv.* 3 *de tous les Tribunaux.*

Celui à qui le président de la province a délégué sa juridiction ne peut point assembler le tribunal.

1. Si des tuteurs ou des curateurs veulent vendre des biens-fonds appartenans à leurs mineurs, le préteur, ou le président dans les provinces, peut le permettre en connoissance de cause ; mais cette question ne peut être agitée devant ceux qu'ils ont délégués.

3. *Julien au liv.* 5 *du Digeste.*

Quand celui qui exerce une juridiction déléguée seroit préteur, toutes les fois qu'il rend la justice au nom du délégant, il ne peut point juger suivant l'étendue de sa puissance, mais seulement suivant l'autorité de celui qui l'a délégué.

4. *Macer au liv.* 1 *des Fonctions du président de province.*

On peut déléguer la connoissance des accusations intentées contre les tuteurs suspects. Elle est même contenue dans la délégation générale de la juridiction ; ce qui a été reçu pour l'utilité des pupilles. Il y a, à ce sujet, un rescrit des empereurs Sévère et Antonin, adressé à Braduas, proconsul d'Afrique, dont voici les termes : « Puisque vous avez délégué votre juridiction à vos lieutenans, ils peuvent en conséquence connoître des accusations intentées contre les tuteurs suspects. »

1. Le magistrat peut déléguer le droit d'accorder la possession de biens, d'envoyer en possession celui à qui le voisin refuse de donner caution pour le tort qu'il craint, une mère

Source : BIU Cujas

au nom de l'enfant dont elle est enceinte, ou un légataire pour la sûreté de son legs.

5. *Paul au liv.* 18 *sur Plautius.*

Le délégué ne peut point en subdéléguer un autre.

1. Lorsque la juridiction est déléguée, le pouvoir, excepté celui de condamner à mort, est aussi transféré; parce qu'on ne peut point concevoir une juridiction sans une puissance coërcitive au moins légère.

tum est, legatorum servandorum causa in possessionem mittatur, mandari potest.

5. *Paulus lib.* 18 *ad Plautium.*

Qui jurisdictionem mandare possunt vel non.

Mandatam sibi jurisdictionem mandare alteri non posse manifestum est.

Effectus jurisdictionis privato mandatæ.

§. 1. Mandata jurisdictione privato, etiam imperium, quod non est merum, videtur mandari: quia jurisdictio sine modica coërcitione nulla est.

TITRE XXII.

DES FONCTIONS DES ASSESSEURS.

1. *Paul au liv. unique des Fonctions des assesseurs.*

LES fonctions des assesseurs, qui sont exercées par des jurisconsultes, ont lieu dans les causes suivantes : les affaires extraordinaires, les demandes verbales et celles qui sont faites par écrit, les édits, les décrets et les rescrits du prince.

2. *Marcien au liv.* 1 *des Jugemens publics.*

Les affranchis peuvent être assesseurs. Quoique les personnes notées d'infamie ne soient point spécialement exclues par les lois, je pense cependant (et il y a là-dessus un décret du prince) qu'ils ne peuvent point remplir les fonctions d'assesseur.

3. *Macer au liv.* 1 *des Fonctions du président de province.*

Si une même province a été divisée en deux gouvernemens, comme la Germanie et la Mysie, un homme né de l'un de ces deux gouvernemens, pourra exercer les fonctions d'assesseur dans l'autre, et il ne sera point censé être assesseur dans sa province.

4. *Papinien au liv.* 4 *des Réponses.*

Si le lieutenant de l'empereur meurt avant d'avoir rempli son temps, le salaire qui étoit dû à ses officiers, doit être payé, même pour le reste du temps qu'ils devoient l'accompagner; à moins qu'ils n'aient servi pendant ce temps sous d'autres magistrats. Il n'en est pas de même lorsqu'un magistrat reçoit un successeur avant la fin de sa magistrature.

5. *Paul au liv.* 1 *des Sentences.*

Il n'est point permis aux assesseurs de faire juger leurs causes dans le tribunal où ils sont

TITULUS XXII.

DE OFFICIO ADSESSORUM.

1. *Paulus lib. singulari de Officio adsessorum.*

OMNE officium adsessoris, quo juris studiosi partibus suis funguntur, in his ferè causis constat: in cognitionibus, postulationibus, libellis, edictis, decretis, epistolis.

In quibus causis consistit.

2. *Marcianus lib.* 1 *de Judiciis publicis.*

Qui possunt adsidere vel non.

Liberti adsidere possunt: infames autem licet non prohibeantur legibus adsidere, attamen arbitror, ut aliquo quoque decreto principali refertur constitutum, non posse officio adsessoris fungi.

3. *Macer lib.* 1 *de Officio præsidis.*

Si eadem provincia, posteà divisa sub duobus præsidibus constituta est, velut Germania, Mysia; ex altera ortus, in altera adsidebit: nec videtur in sua provincia adsedisse.

4. *Papinianus lib.* 4 *Responsorum.*

De salario comitum legati Cæsaris.

Diem functo legato Cæsaris, salarium comitibus residui temporis, quod à legatis præstitutum est, debetur: modò si non postea comites cum aliis eodem tempore fuerunt. Diversum in eo servatur, qui successorem ante tempus accepit.

5. *Paulus lib.* 1 *Sententiarum.*

De consiliariis negotiis tractandis.

Consiliariis, eo tempore quo adsident, negotia tractare in suum quidem audito-

Source : BIU Cujas

rium nullo modo concessum est : in alienum autem, non prohibentur.

conseillers ; ils peuvent les faire juger dans un autre.

6. *Papinianus lib.* 1 *Responsorum.*

De assessore curatoris reipublicæ.

In consilium curatoris reipublicæ vir ejusdem civitatis adsidere non prohibetur, quia publico salario non fruitur.

6. *Papinien au liv.* 1 *des Réponses.*

Un citoyen peut être assesseur dans le tribunal du procureur de sa ville, parce qu'il n'est point payé des deniers publics.

DIGESTORUM SEU PANDECTARUM

LIBER SECUNDUS.

DIGESTE OU PANDECTES,

LIVRE SECOND.

TITULUS PRIMUS.
DE JURISDICTIONE.

1. *Ulpianus lib.* 1 *Regularum.*

Quam late pateat jus dicentis officium.

JUS dicentis officium latissimum est : nam et bonorum possessionem dare potest, et in possessionem mittere, pupillis non habentibus tutores constituere, judices litigantibus dare.

2. *Javolenus lib.* 6 *ex Cassio.*

Effectus mandatæ jurisdictionis.

Cui jurisdictio data est, ea quoque concessa esse videntur, sine quibus jurisdictio explicari non potuit.

3. *Ulpianus lib.* 2 *de Officio quæstoris.*

De mero et mixto imperio, et jurisdictione.

Imperium aut merum est, aut mixtum est. Merum est imperium, habere gladii potestatem ad animadvertendum facinorosos homines, quod etiam *potestas* appellatur. Mixtum est imperium, cui etiam jurisdictio inest, quod in danda bonorum possessione consistit. Jurisdictio est etiam judicis dandi licentia.

4. *Idem lib.* 1 *ad Edictum.*

Quæ sunt im-

Jubere caveri prætoria stipulatione, et

TITRE PREMIER.
DE LA JURIDICTION.

1. *Ulpien au liv.* 1 *des Règles.*

LES fonctions de celui qui est préposé pour rendre la justice sont très-étendues. Il peut accorder la possession des biens, envoyer en possession, nommer des tuteurs aux pupilles qui n'en ont point, et donner des juges aux parties.

2. *Javolénus au liv.* 6 *sur Cassius.*

Celui à qui on a accordé la juridiction a aussi tout ce qui est nécessaire pour l'exercer.

3. *Ulpien au liv.* 2 *des Fonctions du questeur.*

L'empire qu'exerce le magistrat est ou simple ou mixte. L'empire simple est le droit du glaive qui donne aux magistrats le droit de sévir contre les méchans. On l'appelle aussi *puissance*. L'empire mixte renferme toujours une juridiction ; il consiste dans le droit d'accorder la possession des biens. C'est encore un acte de juridiction, que de nommer des juges aux parties.

4. *Le même au liv.* 1 *sur l'Edit.*

Obliger à donner caution par répondant,

Source : BIU Cujas

et envoyer en possession, sont des actes qui appartiennent plus à l'empire du magistrat qu'à sa juridiction.

5. *Julien au liv. 1 du Digeste.*

C'est une coutume reçue par nos anciens, qu'on ne peut déléguer la juridiction que quand on l'a en propre, et non lorsqu'on l'exerce en vertu de la délégation d'un autre.

6. *Paul au liv. 2 sur l'Edit.*

En effet, la juridiction n'appartient point au délégué principalement, et elle ne lui est pas déférée par la loi, qui ne fait que confirmer la délégation. Delà, si celui qui a délégué meurt avant que le délégué soit saisi de l'affaire, suivant Labéon, la délégation est éteinte, comme toute autre espèce de mandat.

7. *Ulpien au liv. 3 sur l'Edit.*

« Si quelqu'un efface ou déchire ce que le » magistrat a fait afficher publiquement sur » une planche, sur du papier ou sur toute » autre matière, relativement à l'administra- » tion générale de la justice, et non pas dans » une affaire particulière, il doit être con- » damné en une amende de cinquante pièces » d'or, et tout le monde est admis en pareil » cas à accuser. »

1. Cet édit regarde les esclaves eux-mêmes et les fils de famille. Il s'étend également aux personnes de l'un et l'autre sexe.

2. Si quelqu'un altère l'ordonnance du magistrat avant qu'elle soit proposée, ou pendant qu'on la propose, les paroles de l'édit n'ont plus lieu à la vérité; mais Pomponius pense que ce cas est prévu par l'esprit de l'édit.

3. Si ce crime a été commis, soit par des esclaves qui ne sont pas défendus par leurs maîtres, soit par des gens hors d'état de payer l'amende, on doit leur infliger une punition corporelle.

4. L'édit parle de ceux qui auront commis ce crime par fraude; parce que ceux qui l'ont fait par ignorance ou mal-adresse, par l'ordre du préteur lui-même, ou par cas fortuit, ne sont pas soumis à la peine.

5. Cet édit comprend ceux qui enlèvent l'ordonnance proposée par le juge, aussi bien que ceux qui l'altèrent; ceux qui le font eux-mêmes, et ceux qui commandent à un autre de le faire; mais si l'un a fait sans malice ce que l'autre lui a commandé frauduleusement,

in possessionem mittere, imperii magis est, quàm jurisdictionis.

perii magis quàm jurisdictionis.

5. *Julianus lib. 1 Digestorum.*

More majorum ita comparatum est, ut is demum jurisdictionem mandare possit, qui eam suo jure, non alieno beneficio haberet.

Qui jurisdictionem mandare possunt.

6. *Paulus lib. 2 ad Edictum.*

Et quia nec principaliter ei jurisdictio data est, nec ipsa lex defert, sed confirmat mandatam jurisdictionem: ideòque si is qui mandavit jurisdictionem, decesserit, antequam res ab eo, cui mandata est jurisdictio, geri cœperit, solvi mandatum Labeo ait, sicut in reliquis causis.

De morte mandantis jurisdictionem.

7. *Ulpianus lib. 3 ad Edictum.*

Si quis id, quod jurisdictionis perpetuæ causa, non quòd, prout res incidit, in albo, vel in charta, vel in alia materia propositum erit, dolo malo corruperit, datur in eum quingentorum aureorum judicium, quod populare est.

De albo corrupto.

§. 1. Servi quoque, et filiifamilias verbis edicti continentur. Sed et utrumque sexum prætor complexus est.

§. 2. Quòd si dùm proponitur, vel ante propositionem quis corruperit, edicti quidem verba cessabunt, Pomponius autem ait sententiam edicti porrigendam esse ad hæc.

§. 3. In servos autem, si non defendantur à dominis, et eos, qui inopia laborant, corpus torquendum est.

§. 4. Doli mali autem ideò in verbis edicti fit mentio, quòd si per imperitiam vel rusticitatem, vel ab ipso prætore jussus, vel casu aliquis fecerit, non tenetur.

§. 5. Hoc verò edicto tenetur, et qui tollit, quamvis non corruperit: item qui suis manibus facit, et qui alii mandat: sed si alius sine dolo malo fecit, alius dolo malo mandavit; qui mandavit, tenebitur: si uterque dolo malo fecerit, ambo tene-

Source : BIU Cujas

buntur : nam et si plures fecerint, vel corruperint, vel mandaverint, omnes tenebuntur.

8. *Gaius lib. 1 ad Edictum provinciale.*

Adeò quidem, ut non sufficiat, unum eorum pœnam luere.

9. *Paulus lib. 3 ad Edictum.*

Si familia alicujus album corruperit; non similiter hic edicitur, ut in furto, ne in reliquos actio detur, si tantum dominus, cùm defendere voluit, unius nomine præstiterit, quantum liber præstaret : fortasse, quia hic et contempta majestas prætoris vindicatur, et plura facta intelliguntur : quemadmodum cùm plures servi injuriam fecerunt, vel damnum dederunt, quia plura facta sunt, non, ut in furto, unum. Octavenus hic quoque domino succurrendum ait : sed hoc potest dici, si dolo malo curaverint, ut ab alio album corrumperetur, quia tunc unum consilium sit, non plura facta : idem Pomponius libro decimo notat.

Ne quis sibi, vel suis jus dicat.

10. *Ulpianus lib. 3 ad Edictum.*

Qui jurisdictioni præest, neque sibi jus dicere debet, neque uxori, vel liberis suis, neque libertis, vel cæteris quos secum habet.

Quantitas ad jurisdictionem pertinens quomodo accipitur.

11. *Gaius lib. 1 ad Edictum provinciale.*

Si idem cum eodem pluribus actionibus agat, quarum singularum quantitas intra jurisdictionem judicantis sit, coacervatio verò omnium excedat modum jurisdictionis ejus; apud eum agi posse Sabino, Cassio, Proculo placuit : quæ sententia rescripto imperatoris Antonini confirmata est.

§. 1. Sed et si mutuæ sunt actiones, et alter minorem quantitatem, alter majorem petat; apud eundem judicem agendum est ei, qui quantitatem minorem petit : ne in potestate calumniosa adversarii mei sit,

il n'y a que celui qui a commandé qui soit punissable. Si tous deux l'ont fait à mauvais dessein, tous deux seront punis; car si plusieurs personnes enlèvent, altèrent, ou commandent d'enlever ou d'altérer, tous sont soumis à la peine.

8. *Gaïus au liv. 1 sur l'Edit provincial.*

De manière qu'il ne suffit pas qu'un seul d'entre eux soit puni.

9. *Paul au liv. 3 sur l'Edit.*

Si tous les esclaves d'un même maître ont altéré l'ordonnance du magistrat, le maître n'en est pas quitte, comme dans le vol, pour payer au nom d'un de ses esclaves, autant que paieroit un homme libre qui auroit fait le vol; mais il est tenu de payer pour chacun de ses esclaves (probablement parce que cette action porte atteinte à la dignité du magistrat, et qu'elle renferme plusieurs délits; de même que quand plusieurs esclaves ont injurié quelqu'un, ou lui ont fait du tort d'une autre manière; parce qu'alors il y a plusieurs délits et non pas un seul, comme dans le vol). Octavénus pense cependant qu'on doit venir au secours du maître; mais cela ne peut avoir lieu que lorsque tous ses esclaves ont frauduleusement conseillé ce crime à un autre : car, dans ce dernier cas, il n'y a pas alors plusieurs délits, mais un seul conseil. Pomponius fait la même remarque au livre dix.

10. *Ulpien au liv. 3 sur l'Edit.*

Celui qui est préposé pour rendre la justice ne doit point juger dans sa cause, ni dans celle de sa femme, de ses enfans, de ses affranchis ou des autres qui vivent avec lui.

11. *Gaïus au liv. 1 sur l'Edit provincial.*

Si quelqu'un intente contre la même personne plusieurs actions qui, prises séparément, aient pour objet des sommes qui n'excèdent point la juridiction du juge, mais qui, prises collectivement, l'excéderoient, toutes ces actions peuvent être proposées devant le même juge, suivant l'avis de Sabin, de Cassius et de Proculus; et cette opinion a été confirmée par un rescrit de l'empereur Antonin.

1. Si les parties intentent mutuellement leurs actions, et que l'une demande une somme moins considérable, l'autre une somme plus forte, celui qui demande la somme moins considérable doit suivre le

Source : BIU Cujas

juge de l'autre ; autrement mon adversaire, en formant une fausse demande, seroit le maître d'empêcher que les deux demandes ne fussent proposées devant le même juge.

2. Si l'action intentée devant un juge est commune à plusieurs personnes, comme est l'action en partage de succession, en division de chose commune, en limites de terres, pour savoir si la juridiction est compétente, faut-il ne faire attention qu'à chacune des parties, comme l'ont pensé Ofilius et Proculus, parce que chacune des parties poursuit son droit? Ou plutôt faut-il considérer la somme entière qui fait l'objet de la contestation, par la raison que toute la somme fait la matière du jugement, et que la chose litigieuse peut être adjugée à un seul, comme l'ont pensé Cassius et Pégasus? L'opinion de ces derniers paroît la plus probable.

12. *Ulpien au liv.* 18 *sur l'Edit.*

Les magistrats municipaux ne peuvent point condamner un esclave au supplice ; on ne peut pas cependant leur refuser le droit de le corriger avec modération.

13. *Le même au liv.* 51 *sur Sabin.*

Pour juger, il faut être magistrat.

1. Le magistrat, ou celui qui est en quelque charge, comme le proconsul, le préteur, le gouverneur de province, ne peuvent point ordonner aux juges qu'ils ont nommés, de juger le jour où leur autorité doit finir.

14. *Le même au liv.* 39 *sur l'Edit.*

C'est un droit reçu, et dont nous nous servons, que si un supérieur, ou celui qui à une égale autorité, se soumet à la juridiction d'un autre, le juge inférieur peut juger pour et contre lui.

15. *Le même au liv.* 2 *de tous les Tribunaux.*

Si par erreur, une partie s'est adressée a un préteur pour un autre, tout ce qui a été fait n'aura aucune force. L'adversaire ne peut pas dire que la partie a consenti à avoir tel juge ; parce que, comme le remarque Julien, on ne consent point quand on est dans l'erreur. Rien n'est plus contraire au consentement que l'erreur, qui marque toujours l'ignorance.

16. *Le même au liv.* 3 *de tous les Tribunaux.*

Le préteur a coutume de déléguer sa ju-

an apud eundem ligitare possim.

§. 2. Si una actio communis sit pluris personarum, veluti familiæ erciscundæ, communi dividundo, finium regundorum ; utrum singulæ partes spectandæ sunt circa jurisdictionem ejus, qui cognoscit : quod Ofilio, et Proculo placet : quia unusquisque de parte sua litigat? An potiùs tota res ; quia et tota res in judicium venit, et vel uni adjudicari potest : quod et Cassio et Pegaso placet? Et sanè eorum sententia probabilis est.

12. *Ulpianus lib.* 18 *ad Edictum.*

De magistratibus municipalibus.

Magistratibus municipalibus supplicium à servo sumere non licet : modica autem castigatio eis non est deneganda.

13. *Idem lib.* 51 *ad Sabinum.*

Qui judicare, jubere,

Eum, qui judicare jubet, magistratum esse oportet.

Et in quem diem id conferre possunt.

§. 1. Magistratus autem, vel is, qui in potestate aliqua sit (utputà proconsul, vel prætor, vel alii qui provincias regunt), judicare jubere eo die quo privati futuri essent, non possunt.

14. *Idem lib.* 39 *ad Edictum.*

De majore vel æquali.

Est receptum, eoque jure utimur, ut si quis major, vel æqualis subjiciat se jurisdictioni alterius ; possit ei, et adversus eum jus dici.

15. *Idem lib.* 2 *de omnibus Tribunalibus.*

De prætore per errorem adito.

Si per errorem alius pro alio prætor fuerit aditus, nihil valebit, quod actum est : nec enim ferendus est, qui dicat, consensisse eos in præsidem : cùm, ut Julianus scribit, non consentiant, qui errent. Quid enim tam contrarium consensui est, quam error, qui imperitiam detegit.

16. *Idem lib.* 3 *de omnibus Tribunalibus.*

De jurisdictione

Solet prætor jurisdictionem mandare :

Source : BIU Cujas

Mandanda, et mandatæ effectu.

et aut omnem mandat, aut speciem unam: et is, cui mandata jurisdictio est, fungetur vice ejus qui mandavit, non sua.

17. *Idem lib.* 1 *Opinionum.*

Prætor, sicut universam jurisdictionem mandare alii potest, ita et in personas certas, vel de una specie potest: maximè, cum justam causam suceptæ ante magistratum advocationis alterius partis habuerat.

De competenti prætore.

18. *Africanus lib.* 7 *Quæstionum.*

Si convenerit, ut alius prætor, quam cujus jurisdictio esset, jus diceret; et priusquam adiretur, mutata voluntas fuerit, procul dubio nemo compelletur ejusmodi conventioni stare.

De mutatione fori.

19. *Ulpianus lib.* 6 *Fideicommissorum.*

Cum quædam puella apud competentem judicem litem susceperat, deinde condemnata erat, posteaque ad viri matrimonium alii jurisdictioni subjecti pervenerat; quærebatur, an prioris judicis sententia exequi possit? Dixi posse, quia ante fuerat sententia dicta. Sed et si post susceptam cognitionem, ante sententiam, hoc eveniet, idem putarem: sententiaque à priore judice rectè fertur. Quod generaliter et in omnibus hujuscemodi casibus observandum est.

Quantitas ad jurisdictionem pertinens, quomodo accipitur.

§. 1. Quotiens de quantitate ad jurisdictionem pertinente quæritur, semper quantum petatur quærendum est, non quantum debeatur.

20. *Paulus lib.* 1 *ad Edictum.*

Extra territorium jus dicenti impunè non paretur. Idem est, et si supra jurisdictionem suam velit jus dicere.

ridiction : il la délègue, ou toute entière, ou pour une partie; et celui qu'il a délégué exerce la juridiction au nom du préteur, et non au sien.

17. *Le même au liv.* 1 *des Opinions.*

Comme le préteur peut transférer toute sa juridiction à un seul, il peut aussi la remettre à plusieurs personnes, et par parties; sur-tout si, ayant entrepris la défense d'une partie avant d'être élevé à la magistrature, il se trouve obligé de s'abstenir d'une cause particulière.

18. *Africain au liv.* 7 *des Questions.*

Si les parties sont convenues de faire juger leurs différens par un autre préteur que celui à la juridiction duquel elles sont soumises, et qu'avant de s'être présentées l'une d'elles change de volonté, on ne pourra point la forcer à tenir la convention.

19. *Ulpien au liv.* 6 *des Fidéicommis.*

Une fille avoit commencé de défendre un procès devant un juge compétent; après avoir été condamnée, elle épouse un homme soumis à la juridiction d'un autre juge : on a demandé si on pouvoit mettre à exécution la sentence du premier juge? J'ai répondu qu'on le pouvoit, parce que la sentence avoit été portée avant son mariage : mais quand elle se seroit mariée après que le premier juge auroit été saisi de la connoissance de la cause, et avant la sentence, je penserois de même que la sentence portée par le premier juge vaudroit. Cela doit s'observer en général dans tous les cas semblables.

1. Quand on examine une quantité, pour connoître la compétence d'une juridiction, c'est à la somme demandée qu'on doit faire attention, et non à la somme due.

20. *Paul au liv.* 1 *sur l'Edit.*

On n'est point obligé d'obéir au juge qui exerce la juridiction hors de son territoire; de même que s'il veut juger au-dessus de la quantité qui lui est fixée.

TITULUS TITRE

Source : BIU Cujas

TITRE II.

QUE CHACUN SE SERVE POUR LUI DU DROIT QU'IL A ÉTABLI POUR LES AUTRES.

1. *Ulpien au liv. 3 sur l'Edit.*

CET édit est fort juste, et ne peut faire de peine à personne : car qui est-ce qui refusera d'être jugé comme il aura jugé lui-même, ou fait juger les autres.

1. « Un magistrat, ou toute autre personne ayant puissance, sur la demande de son adversaire, pourra être jugé suivant un droit nouveau qu'il aura établi pour les autres. Si quelqu'un est parvenu à obtenir d'un magistrat, ou d'un juge ayant puissance, quelques décisions nouvelles, on s'en servira contre lui, si son adversaire le demande. Il doit souffrir que ce qu'il a regardé comme juste dans la personne des autres vaille aussi par rapport à lui. »

2. Ces paroles, ce qu'un magistrat aura ordonné, doivent s'entendre de ce qu'il a ordonné avec effet, et non pas à la lettre : ainsi, s'il avoit simplement voulu l'ordonner, et qu'il en ait été empêché sans que son décret ait eu d'effet, le présent édit n'a point lieu; car le mot, aura ordonné, marque une chose parfaite, une injustice consommée et non commencée. En sorte que, si le magistrat a jugé entre des parties qui n'étoient point soumises à sa juridiction, son jugement est nul, et par conséquent l'édit dont nous parlons n'a pas lieu. En effet cette entreprise n'a pu nuire, puisqu'elle n'a eu aucun effet.

2. *Paul au liv. 3 sur l'Edit.*

Par cet édit, on punit la mauvaise foi de ceux qui sont préposés pour rendre la justice : car si, par l'ignorance de l'assesseur, la justice a été rendue autrement qu'elle n'auroit dû l'être, cela ne doit point nuire au magistrat, mais à l'assesseur.

3. *Ulpien au liv. 3 sur l'Edit.*

Si quelqu'un a obtenu une décision injuste, on doit s'en servir contre lui-même; cela n'est vrai que lorsque le jugement injuste a été rendu sur sa demande : car s'il ne l'a pas demandé, l'édit ne le regarde point. Au reste, dès qu'il l'a demandé, soit qu'il se soit servi du nouveau droit qu'il avoit obtenu, soit

TITULUS II.

QUOD QUISQUE JURIS IN ALTERUM STATUERIT, UT IPSE EODEM JURE UTATUR.

1. *Ulpianus lib. 3 ad Edictum.*

HOC edictum summam habet æquitatem; et sine cujusquam indignatione justa. Quis enim aspernabitur idem jus sibi dici, quod ipse aliis dixit, vel dici effecit? Edicti commendatio;

§. 1. *Qui magistratum potestatemve habebit, si quid in aliquem novi statuerit; ipse, quandoque adversario postulante, eodem jure uti debet. Si quis apud eum qui magistratum potestatemque habebit, aliquid novi juris obtinuerit, quandoque postea adversario ejus postulante, eodem jure adversus eum decernetur: scilicet, ut quod ipse quis in alterius persona æquum esse credidisset, id in ipsius quoque persona valere patiatur.* Et verba.

§. 2. Hæc autem verba, *quod statuerit, qui jurisdictioni præest*, cum effectu accipimus, non verbotenus : et ideò, si quum vellet statuere, prohibitus sit, nec effectum decretum habuit, cessat edictum. Nam *statuit* verbum rem perfectam significat, et consummatam injuriam, non cœptam. Et ideò si inter eos quis dixerit jus, inter quos jurisdictionem non habuit, quoniam pro nullo hoc habetur, nec est ulla sententia, cessare edictum putamus. Quid enim obfuit conatus, cùm injuria nullum habuerit effectum? Si decretum non habuit effectum.

2. *Paulus lib. 3 ad Edictum.*

Hoc edicto dolus debet jus dicentis puniri : nam si adsessoris imprudentia jus aliter dictum sit quàm oportuit, non debet hoc magistratui officere, sed ipsi adsessori. De dolo jus dicentis, et imperitia assessoris.

3. *Ulpianus lib. 3 ad Edictum.*

Si quis iniquum ad edictum jus adversus aliquem impetravit; eo jure utatur ita demùm, si per postulationem ejus hoc venerit : cæterùm si ipso non postulante, non coërcetur : sed et si impetravit, sive usus est jure aliquo, sive impetravit, ut uteretur, licèt usus non De novi juris postulatione, et usu.

Source : BIU Cujas

sit, hoc edicto punitur.

De procuratore, tutore, curatore postulantibus.

§. 1. Si procurator meus postulavit; quæritur, quis eodem jure utatur : et putat Pomponius, me solum : utique, si hoc ei specialiter mandavi, vel ratum habui. Si tamen tutor, vel curator furiosi postulaverit, vel adolescentis, ipse hoc edicto coërcetur. Item adversus procuratorem id observandum est, si in rem suam fuerit datus.

Cui tenetur qui inciditin hoc edictum

§. 2. Hæc pœna adversus omnem statuitur, qui in edictum incidit; non solùm eo postulante, qui ab eo læsus est; sed omni qui quandoque experitur.

De reo et fidejussore.

§. 3. Si is pro quo spopondisti, impetraverit, ne aliquis debitor ipsius adversus eum exceptione utatur; deindè tu in negotio, in quo spopondisti, velis exceptione uti; nec te, nec ipsum oportet hoc impetrare : etsi interdum patiaris injuriam, si solvendo debitor non sit. Sed si tu incidisti in edictum, reus quidem utetur exceptione, tu non uteris, nec pœna tua ad reum promittendi pertinebit : et ideò mandati actionem non habebis.

An pater ex persona filii teneatur.

§. 4. Si filius meus in magistratu in hoc edictum incidit, an in his actionibus quas ex personna ejus intendo, huic edicto locus sit? Et non puto : ne mea conditio deterior fiat.

De herede.

§. 5. Quod autem ait prætor, *ut is eodem jure utatur*, an etiam ad heredem hæc pœna transmittatur? Et scribit Julianus, non solùm ipsi denegari actionem, sed etiam heredi ejus.

De actionibus præsentibus et futuris.

§. 6. Illud quoque non sine ratione scribit, non solùm in his actionibus pati eum pœnam edicti, quas tunc habuit, cùm incideret in edictum, verùm si quæ postea ei adquirentur.

De repetitione soluti.

§. 7. Ex hac causa solutum repeti non posse Julianus putat : superesse enim naturalem causam, quæ inhibet repetitionem.

qu'après l'avoir obtenu pour s'en servir, il n'en ait point fait usage, il a encouru la peine de l'édit.

1. Si c'est mon procureur qui a demandé ce droit injuste, c'est une question de savoir lequel de nous deux sera tenu. Pomponius pense qu'il n'y aura que moi, si je l'ai spécialement chargé de faire cette demande, ou si je l'ai ratifiée. Si c'est un tuteur ou un curateur d'un furieux ou d'un mineur qui ait fait cette demande, lui seul sera tenu. Il en faut dire de même d'un fondé de procuration, s'il étoit intéressé dans l'affaire.

2. Cette peine est encourue par tous ceux qui sont dans le cas de l'édit, non-seulement lorsqu'ils ont affaire à celui à qui ils ont fait tort, mais même vis-à-vis de toute autre personne.

3. Si celui pour qui vous avez répondu, a obtenu en justice que son débiteur ne puisse point lui opposer d'exception, et que vous vouliez en opposer une dans l'affaire même dans laquelle vous êtes caution, ni lui ni vous ne devez l'obtenir; quoique vous ayez pu souffrir quelque tort, si le débiteur n'étoit point solvable. Mais si c'est vous qui êtes tombé dans le cas de l'édit, le principal obligé vous opposera l'exception, et vous ne pourrez pas vous l'opposer. Cette peine ne regarde que vous et non pas le principal obligé; ce qui fait que l'obligation que vous avez contractée avec lui, en répondant pour lui, ne vous donnera point d'action.

4. Si mon fils, étant magistrat, est tombé dans le cas de l'édit, peut-on m'opposer l'édit dans les actions que j'intente de son chef? Je ne le pense pas, parce que le délit de mon fils ne peut point rendre ma condition pire.

5. Quand le préteur dit qu'il doit se servir du même droit, cette peine passe-t-elle à l'héritier? Julien est d'avis que non-seulement on lui refuse l'action, mais aussi à son héritier.

6. Il pense aussi avec raison qu'il doit souffrir la peine de l'édit, non-seulement pour les actions qu'il avoit au temps où il a encouru la peine, mais même pour toutes celles qui lui sont acquises depuis.

7. Si on a payé à quelqu'un ce qu'on pouvoit lui refuser en vertu de cet édit, Julien pense qu'on ne peut pas le redemander; parce qu'il reste toujours une obligation na-

Source : BIU Cujas

turelle qui empêche qu'on ne puisse regarder la chose payée comme non due.

4. *Gaius au liv. 1 sur l'Edit provincial.*

Le préteur a mis avec raison cette exception à son édit : « A moins qu'on n'ait obtenu un jugement injuste contre celui qui en avoit déjà fait autant. » En effet, sans cette exception, le magistrat en voulant faire observer l'édit, ou le demandeur en voulant jouir du bénéfice qu'il procure, tomberoient l'un et l'autre dans le cas de l'édit.

TITRE III.

DE CEUX QUI REFUSENT D'OBÉIR AU MAGISTRAT.

1. *Ulpien au liv. 1 sur l'Edit.*

TOUS les magistrats, excepté les duumvirs, chacun suivant leur autorité, ont le droit de faire respecter leur juridiction, et de prononcer des peines contre les rebelles.

1. Celui-là est présumé ne point obéir au magistrat, qui refuse d'exécuter ce qui est ordonné en premier lieu : par exemple, s'il n'a pas voulu souffrir qu'on revendiquât sur lui une chose mobiliaire, mais qu'il l'ait laissé emporter. Au reste il est aussi regardé comme désobéissant, s'il a refusé d'exécuter ce qui a suivi.

2. Si un tuteur, un curateur, un procureur refuse d'obéir au magistrat, il est puni personnellement ; la peine ne regarde point le maître de l'affaire, ni le pupille.

3. Ce n'est pas seulement le défendeur désobéissant, dit Labéon, qui encourt la peine de cet édit ; on la prononce aussi contre le demandeur.

4. Ce jugement n'est point évalué aux intérêts, il est borné à la valeur réelle de la chose ; et comme il est purement pénal, il s'éteint après l'année et ne passe point contre les héritiers.

TITRE IV.

DE L'ASSIGNATION EN JUSTICE.

1. *Paul au liv. 4 sur l'Edit.*

ASSIGNER en justice, c'est appeler quelqu'un devant le juge pour y proposer son droit.

4. *Gaius lib. 1 ad Edictum provinciale.*

Illud eleganter prætor excepit, *præterquàm si quis eorum contra eum fecerit, qui ipse eorum quid fecisset :* et rectè : ne scilicet vel magistratus, dum studet hoc edictum defendere, vel litigator, dum vult beneficio hujus edicti uti, ipse in pœnam ipsius edicti committat.

Alia verba edicti de his, qui hujus edicti beneficio utuntur.

TITULUS III.

SI QUIS JUS DICENTI NON OBTEMPERAVERIT.

1. *Ulpianus lib. 1 ad Edictum.*

OMNIBUS magistratibus, non tamen duumviris, secundum jus potestatis suæ concessum est jurisdictionem suam defendere pœnali judicio.

Qui jurisdictionem suam pœnali judicio defendunt.

§. 1. Is videtur *jus dicenti non obtemperasse*, qui quod extremum in jurisdictione est, non fecit : veluti, si quis rem mobilem vindicari à se passus non est, sed duci eam, vel ferri passus est. Cæterùm, si et sequentia recusavit, tunc non obtemperasse videtur.

Quid sit jus dicenti non obtemperare.

§. 2. Si procurator tuus, vel tutor, vel curator jus dicenti non obtemperavit, ipse punitur, non dominus, vel pupillus.

De procuratore, tutore, vel curatore.

§. 3. Non solùm autem reum, qui non obtemperavit, hoc edicto teneri Labeo ait : verùm etiam petitorem.

De reo, vel petitore non obtemperantibus.

§. 4. Hoc judicium, non ad id quod interest, sed quanti ea res est, concluditur : et cùm meram pœnam contineat, neque post annum, neque in heredem datur.

Quid in hoc judicium veniat. De ejus tempore. De herede.

TITULUS IV.

DE IN JUS VOCANDO.

1. *Paulus lib. 4 ad Edictum.*

IN jus vocare, est juris experiundi causa vocare.

Quid sit in jus vocare.

Source : BIU Cujas

Qui non possunt in jus vocari.

2. *Ulpianus lib.* 5 *ad Edictum.*

In jus vocari non oportet, neque consulem, neque præfectum, neque prætorem, neque proconsulem, neque cæteros magistratus qui imperium habent, qui coërcere aliquem possunt, et jubere in carcerem duci : nec pontificem, dum sacra facit. Nec eos, qui propter loci religionem inde se movere non possunt. Sed nec eum qui equo publico in causa publica transvehatur. Præterea in jus vocari non debet, qui uxorem ducat : aut eam, quæ nubat : nec judicem, dum de re cognoscat : nec eum, dum quis apud prætorem causam agit : neque funus ducentem familiare, justave mortuo facientem ;

3. *Callistratus lib.* 1 *Cognitionum.*

Vel qui cadaver prosequuntur : quod etiam videtur ex rescripto divorum fratrum comprobatum esse.

4. *Ulpianus lib.* 5 *ad Edictum.*

Quique litigandi causa necesse habet in jure, vel certo loco sisti : nec furiosos vel infantes.

Edictum de his qui sine venia vocari non possunt.

§. 1. Prætor ait : *parentem, patronum, patronam, liberos, parentes patroni, patronæ, in jus sine permissu meo ne quis vocet.*

De parentibus.

§. 2. *Parentem* hic utriusque sexus accipe. Sed an in infinitum, quæritur? Quidam, parentem usque ad tritavum appellari aiunt : superiores, majores dici. Hoc veteres existimasse Pomponius refert : sed Gaius Cassius omnes in infinitum parentes dicit : quod et honestius est, et meritò obtinuit.

§. 3. Parentes etiam eos accipi Labeo existimat, qui in servitute susceperunt : nec tamen, ut Severus dicebat, ad solos justos liberos, sed et si vulgò quæsitus sit filius, matrem in jus non vocabit.

2. *Ulpien au liv.* 5 *sur l'Edit.*

On ne peut point assigner en justice un consul, un préfet, un préteur, un proconsul, ni les autres magistrats qui ont la puissance coërcitive, et le droit d'infliger des peines, et d'emprisonner ; non plus que le pontife, lorsqu'il est occupé aux sacrifices. On ne peut point non plus appeler en justice ceux qui ne peuvent sortir de l'endroit où ils sont, à cause de la fidélité qu'ils doivent à leur poste, ni ceux qui ont reçu un cheval aux frais du public pour les affaires de la république. Enfin on ne peut point citer en justice un homme ou une femme le jour qu'ils se marient, ni un juge quand il exerce ses fonctions, ni celui qui défend sa cause devant le préteur, ni ceux qui rendent les derniers devoirs à un de leurs parens et qui suivent son convoi funèbre ;

3. *Callistrate au liv.* 1 *des Juridictions.*

Ni ceux qui accompagnent un enterrement, suivant un rescrit des empereurs Marc-Aurèle et Lucius-Vérus.

4. *Ulpien au liv.* 5 *sur l'Edit.*

Il en est de même de ceux qui sont obligés de se présenter dans une autre juridiction pour y défendre leur cause ; aussi bien que les furieux et les enfans en bas âge.

1. L'édit du préteur est conçu en ces termes : « Que personne n'assigne en justice, sans ma permission, ses parens, son patron ou sa patronne, et les enfans ou les ascendans de son patron et de sa patronne. »

2. Par le mot de parens, il faut entendre ici ceux des deux sexes. Mais on demande si ce terme se prend à l'infini? Quelques-uns pensent qu'on ne se sert du terme de parens que jusqu'au trisaïeul, et que les autres ascendans s'appellent ancêtres. Tel étoit le sentiment des anciens, au rapport de Pomponius ; mais Gaïus-Cassius dit que ce terme s'étend à tous les parens à l'infini : ce qui est plus convenable ; et ce dernier sentiment est reçu.

3. Labéon pense qu'on doit étendre ce terme de parens même à celui qui a eu un fils pendant son esclavage. Il ne doit pas non plus être restreint, suivant Sévère, aux seuls enfans légitimes ; car un bâtard ne peut point assigner sa mère en justice.

Source : BIU Cujas

6. Si le patron a été réduit à la condition des étrangers par la condamnation aux îles, Pomponius pense qu'il a perdu l'honneur qui lui étoit dû. Cependant s'il s'est réintégré dans son premier état, il conserve le bénéfice de l'édit.

7. Les parens adoptifs du patron sont compris dans l'édit; mais seulement tant que l'adoption dure.

8. Si mon fils a été donné en adoption, mon affranchi ne peut pas l'assigner. Il ne peut pas même assigner le fils qu'il a eu dans la famille adoptive. Mais si mon fils émancipé adopte un fils, ce fils adopté pourra être assigné par mon affranchi, parce qu'il m'est étranger.

9. Suivant Cassius, le terme d'enfant s'étend à l'infini, comme celui de parent, et au-delà du troisième petit-fils.

10. Si une affranchie a eu un enfant de son patron, elle et son fils ne pourront point s'assigner l'un l'autre.

11. Si les enfans du patron ont intenté contre l'affranchi de leur père une accusation capitale, ou qu'ils l'aient revendiqué comme leur esclave, il ne leur est dû aucun honneur.

12. Le préteur dit que ces personnes ne peuvent être assignées sans sa permission; car il donnera cette permission, si l'action qu'on veut intenter contre le patron ou ses parens n'est pas diffamante, ni honteuse. Il doit décider sur cette demande en connoissance de cause; car il y a des cas où, suivant l'avis de Pédius, il permettra d'intenter une action même diffamante; par exemple, si le patron a fait une injure atroce à son affranchi, s'il l'a maltraité.

13. On doit toujours cet honneur à son patron, quand même on intenteroit action contre lui en sa qualité de tuteur, de curateur, de défenseur ou de comptable; mais si on a affaire au tuteur ou au curateur de son patron, on peut impunément les assigner, suivant l'avis de Pomponius, qui doit être suivi.

11. *Paul au liv. 4 sur l'Edit.*

Quoique le préteur ne dise point qu'il prononcera la peine en connoissance de cause, cependant Labéon dit qu'il doit user de sa puissance avec modération; par exemple, si

§. 6. Sed si per pœnam deportationis ad peregrinitatem redactus sit patronus, putat Pomponius eum amisisse honorem: sed si fuerit restitutus, erit ei etiam hujus edicti commodum salvum. — De deportatione et restitutione patroni.

§. 7. *Parentes patroni* etiam adoptivi excipiuntur: sed tandiu, quandiu adoptio durat. — De adoptione patroni.

§. 8. Si filius meus in adoptionem datus sit, vocari à liberto meo in jus non poterit: sed nec nepos in adoptiva familia susceptus. Sed si filius meus emancipatus adoptaverit filium, hic nepos in jus vocari poterit: nam mihi alienus est. — Vel ejus filii. De nepote patroni.

§. 9. *Liberos* autem secundùm Cassium, ut in parentibus, et ultra trinepotem accipimus. — De liberis patroni.

§. 10. Si liberta ex patrono fuerit enixa mutuò se ipsa et filius ejus, in jus non vocabunt. — De liberta enixa ex patrono.

§. 11. Sin autem liberi patroni capitis accusaverunt libertum paternum, vel in servitutem petierunt, nullus eis honor debetur. — De liberto capitis accusato, vel in servitutem petito.

§. 12. Prætor ait, *in jus nisi permissu meo ne quis vocet:* permissurus enim est, si famosa actio non sit, vel pudorem non sugillet, qua patronus convenitur, vel parentes: et totum hoc, causa cognita, debet facere: nam interdum etiam ex causa famosa, ut Pedius putat, permittere debet patronum in jus vocari à liberto, si eum gravissima injuria adfecit, flagellis fortè cecidit. — De causæ cognitione.

§. 13. Semper autem hunc honorem patrono habendum, etsi quasi tutor, vel curator, vel defensor, vel actor interveniat patronus. Sed si patroni tutor, vel curator interveniat, impunè posse eos in jus vocari, Pomponius scribit: et verius est. — Si patronus nomine alterius, vel alius nomine patronus interveniat.

11. *Paulus lib. 4 ad Edictum.*

Quamvis non adjiciat prætor, *causa cognita se pœnale judicium daturum:* tamen Labeo ait moderandam jurisdictionem: veluti si pœniteat libertum, et — De pœna edicti moderanda ex bono et æquo.

Source : BIU Cujas

actionem remittat, vel si patronus vocatus non venerit, aut si non invitus vocatus sit: licèt edicti verba non patiantur.

Si patroni filius, patre absente in jus vocetur.

12. *Ulpianus lib.* 57 *ad Edictum.*

Si libertus in jus vocaverit contra prætoris edictum filium patroni sui, quem ipse patronus in potestate habet; probandum est, absente patre, subveniendum esse filio, qui in potestate est: et ei pœnalem in factum actionem, id est, quinquaginta aureorum adversus libertum competere.

De his quibus reverentia præstanda est.

13. *Modestinus lib.* 10 *Pandectarum.*

Generaliter eas personas, quibus reverentia præstanda est, sine jussu prætoris in jus vocare non possumus.

Si magistratus interpelletur.

14. *Papinianus lib.* 1 *Responsorum.*

Libertus à patrono reus constitutus, qui se defendere paratus, pro tribunali præsidem provinciæ frequenter interpellat; patronum accusatorem in jus non videtur vocare.

De libelli oblatione.

15. *Paulus lib.* 1 *Quæstionum*

Libertus adversus patronum dedit libellum, non dissimulato se libertum esse ejus. An si ad desiderium ejus rescribatur, etiam edicti pœna remissa esse videtur? Respondi, non puto ad hunc casum edictum prætoris pertinere: neque enim qui libellum principi, vel præsidi dat, in jus vocare patronum videtur.

Si tutor pupili nomine patronam suam in jus vocet.

16. *Idem lib.* 2 *Responsorum.*

Quæsitum est, an tutor pupilli nomine patronam suam sine permissu prætoris vocari possit? Respondi eum de quo quæritur, pupilli nomine etiam in jus vocare patronam suam potuisse, sine permissu prætoris.

Si quis se exhibiturum caverit.

17. *Idem lib.* 1 *Sententiarum.*

Eum pro quo quis apud officium cavit, exhibere cogitur. Item eum qui apud acta exhibiturum se esse quem promisit, etsi officio non caveat, ab exibibendum tamen cogitur.

18.

l'affranchi se repent de son entreprise et abandonne son action, si le patron ne se présente point, ou si ce n'est pas malgré lui qu'il a été assigné, quoique cependant les termes de l'édit n'admettent point ce ménagement.

12. *Ulpien au liv.* 57 *sur l'Edit.*

Si l'affranchi, au mépris de l'édit du préteur, assigne en justice le fils de son patron, qui est sous la puissance paternelle, il faut venir au secours du fils outragé, dont le père sous la puissance duquel il est se trouve absent, et lui donner une action pénale indirecte contre son affranchi, pour le faire condamner à la peine portée par l'édit.

13. *Modestin au liv.* 10 *des Pandectes.*

En général, on ne peut point assigner sans la permission du préteur les personnes à qui on doit du respect.

14. *Papinien au liv.* 1 *des Réponses.*

Un affranchi accusé par son patron, qui étant prêt à se défendre, a pressé souvent le magistrat de le juger, ne peut point assigner en justice son patron sans permission, sous prétexte qu'il est son accusateur.

15. *Paul au liv.* 1 *des Questions.*

Un affranchi a présenté une requête contre son patron, sans dissimuler qu'il étoit son affranchi. On demande si la requête étant répondue en sa faveur, la peine de l'édit est censée remise? J'ai répondu que je ne pensois pas qu'on pût appliquer à ce cas l'édit du préteur, parce que, présenter une requête au prince ou au magistrat, ce n'est pas assigner en justice.

16. *Le même au liv.* 2 *des Réponses.*

On a demandé si un tuteur pouvoit assigner sa patronne au nom de son pupille, sans la permission du préteur? J'ai répondu qu'il pouvoit le faire.

17. *Le même au liv.* 1 *des Sentences.*

On est obligé de représenter celui pour lequel on a donné caution en justice. On seroit obligé aussi de représenter celui qu'on auroit promis de représenter par un acte, quand même la caution n'auroit point été donnée en justice.

18.

Source : BIU Cujas

18. *Gaïus au liv.* 1 *sur la Loi des XII tables.*
Plusieurs ont pensé qu'il n'étoit point permis de tirer un homme de sa maison pour le conduire en justice ; parce que la maison de chaque citoyen doit être pour lui un asile sûr et une retraite inviolable. Enfin ils ont pensé qu'on se rendroit coupable de violence envers un homme que l'on tireroit ainsi de chez lui pour le conduire en justice.

18. *Gaius lib.* 1 *ad Leg. XII tabularum.*
Plerique putaverunt, nullum de domo sua in jus vocari licere : quia domus tutissimum cuique refugium atque receptaculum sit : eumque, qui inde in jus vocaret, vim inferre videri.

Utrum de domo sua, in jus vocari quis possit.

19. *Paul au liv.* 1 *sur l'Edit.*
Ils ont cru qu'un homme qui restoit caché sans se défendre, étoit assez puni ; puisque son adversaire est envoyé en possession de ses biens. Mais s'il laisse entrer chez lui, ou qu'il se montre en public, Julien pense qu'on peut le citer devant le juge.

19. *Paulus lib.* 1 *ad Edictum.*
Satisque pœnæ subire eum, si non defendatur, et latitet, certum est : quòd mittitur adversarius in possessionem bonorum ejus. Sed si aditum ad se præstet, aut ex publico conspiciatur ; rectè in jus vocari eum Julianus ait.

20. *Gaïus au liv.* 1 *sur la Loi des XII tables.*
Personne ne doute qu'on ne puisse citer devant le juge un homme qu'on trouve dans sa vigne, dans son bain ou au théâtre.

20. *Gaius lib.* 1 *ad Leg. XII tabularum.*
Sed etiam à vinea, et balneo, et theatro nemo dubitat in jus vocari licere.

Utrum à vinea, balneo, et theatro.

21. *Paul au liv.* 1 *sur l'Edit.*
On peut quelquefois citer devant le juge un homme qui est dans sa maison ; mais on ne doit point l'en tirer malgré lui.

21. *Paulus lib.* 1 *ad Edictum.*
Sed etsi is qui domi est, interdum vocari in jus potest ; tamen de domo sua nemo extrahi debet.

22. *Gaïus au liv.* 1 *sur la Loi des XII tables.*
Il n'est point permis d'assigner en justice des filles impubères soumises à la puissance d'un autre.

22. *Gaius lib.* 1 *ad Leg. XII tabularum.*
Neque impuberes puellas, quæ alieno juri subjectæ essent, in jus vocare permissum est.

De impuberibus puellis in jus non vocandis.

1. Un homme assigné à comparoître en justice, doit être renvoyé dans deux cas ; s'il se présente quelqu'un qui donne caution pour lui, et si dans le chemin, les parties ont transigé.

§. 1. Qui in jus vocatus est, duobus casibus dimittendus est : si quis ejus personam defendet ; et si dum in jus venitur, de re transactum fuerit.

Quibus casibus vocatus dimitti debet.

23. *Marcien au liv.* 3 *des Institutes.*
Un affranchi qui a plusieurs patrons, doit demander au préteur la permission d'assigner l'un d'eux, autrement il encourroit la peine de l'édit.

23. *Marcianus lib.* 3 *Institutionum.*
Communis libertus, licet plurium sit, debet à prætore petere, ut ei liceat vel quendam ex patronis in jus vocare, ne in pœnam incidat ex edicto prætoris.

De communi liberto.

24. *Ulpien au liv.* 5 *sur l'Edit.*
La peine portée contre les contrevenans est de cinquante pièces d'or : elle ne passe point à l'héritier, ni contre l'héritier, et elle ne peut être prononcée après l'année.

24. *Ulpianus lib.* 5 *ad Edictum.*
In eum, qui adversùs ea fecerit, quinquaginta aureorum judicium datur : quod nec heredi, nec in heredem, nec ultra annum datur.

De pœna hujus judicii. De herede, de tempore.

25. *Modestin au liv.* 1 *des Peines.*
Si un affranchi a assigné son patron sans la permission du préteur, sur la plainte du pa-

25. *Modestinus lib.* 1 *de Pœnis.*
Si sine venia edicti impetrata libertus patronum in jus vocaverit : ex querela

Source : BIU Cujas

troni, vel supra dictam pœnam, id est, quinquaginta aureos dat; vel à præfecto urbi, quasi inofficiosus castigatur, si inopia dignoscitur laborare.

TITULUS V.

SI QUIS IN JUS VOCATUS NON IERIT:

Sive quis eum vocaverit, quem ex edicto non debuerit.

1. *Ulpianus lib.* 1 *ad Edictum.*

De fidejussore non subjecto jurisdictioni illius, ad quem vocatur.

SI quis in jus vocatus, fidejussorem dederit, in judicio sistendi causa, non suppositum jurisdictioni illius ad quem vocatur, pro non dato fidejussor habetur: nisi suo privilegio specialiter renuntiaverit.

2. *Paulus lib.* 1 *ad Edictum.*

Ex qua causa in jus venire oportet.

Ex quacunque causa ad prætorem, vel alios qui jurisdictioni præsunt, in jus vocatus venire debet: ut hoc ipsum sciatur, an jurisdictio ejus sit.

De eo qui non venit puniendo vel excusando.

§. 1. Si quis in jus vocatus non ierit; ex causa à competenti judice multa pro jurisdictione judicis damnabitur: rusticitati enim hominis parcendum erit. Item, si nihil intersit actoris, eo tempore in jus adversarium venisse, remittit prætor pœnam: putà, quia feriatus dies fuit.

3. *Ulpianus lib.* 47 *ad Sabinum.*

De actione in eum qui judicio non sistit.

Cùm quis in judicio sisti promiserit, neque adjecerit pœnam, si status non esset: incerti cum eo agendum esse in id quod interest, verissimum est: et ita Celsus quoque scribit.

tron, il sera condamné à la peine pécuniaire dont on vient de parler; ou, en cas d'indigence, renvoyé devant le préfet de la ville, pour être puni corporellement, comme ayant manqué à son devoir.

TITRE V.

DE CEUX QUI ÉTANT ASSIGNÉS NE COMPAROISSENT PAS;

Et de ceux qui ont assigné les personnes exceptées par l'édit.

1. *Ulpien au liv.* 1 *sur l'Edit.*

SI un homme assigné en justice promet qu'il s'y présentera, en donnant une caution qui ne soit point soumise à la juridiction du juge devant lequel il est cité, la caution ne vaut rien, à moins qu'elle ne renonce expressément à son privilége.

2. *Paul au liv.* 1 *sur l'Edit.*

Un homme assigné devant le préteur ou un autre magistrat, en quelque matière que ce soit, doit toujours se présenter, pour que le magistrat voie s'il est compétent.

1. Si un homme cité en justice ne comparoît point, le juge compétent le condamnera, en connoissance de cause, à une amende, suivant l'étendue de son autorité: car l'ignorance est excusable; et si son adversaire n'a aucun intérêt qu'il se soit présenté ce jour-là, supposons que ce fût un jour de férie, le préteur doit remettre la peine.

3. *Ulpien au liv.* 47 *sur Sabin.*

Lorsque quelqu'un a promis de se présenter en justice, et qu'on n'a point stipulé de peine contre lui dans le cas où il ne se présenteroit pas, son adversaire a contre lui l'action qui naît de la stipulation incertaine, pour le faire condamner aux intérêts. C'est le sentiment de Celse.

Source : BIU Cujas

TITRE VI.

QUE CEUX QUI SONT APPELÉS EN JUSTICE S'Y PRÉSENTENT, OU PROMETTENT

De s'y rendre en donnant une caution.

1. *Paul au liv.* 1 *sur l'Edit.*

L'ÉDIT veut que le répondant qu'on donne pour assurer qu'on se présentera en justice, soit riche à proportion de l'importance de l'affaire, excepté pour les personnes qui ont ensemble une étroite liaison : comme le père, le patron, relativement auxquels tout répondant est bon.

2. *Callistrate au liv.* 1 *sur l'Edit monitoire.*

Il en est de même à l'égard de la patronne, des enfans du patron, de sa femme et de sa bru ; ces personnes peuvent donner tel répondant qu'elles jugent à propos ; et celui qui, connoissant cette liaison, aura refusé de recevoir leur répondant, sera condamné à une peine de cinquante pièces d'or.

3. *Paul au liv.* 4 *sur l'Edit.*

Parce que le répondant donné par ces personnes est regardé comme suffisamment riche.

4. *Ulpien au liv.* 58 *sur l'Edit.*

Si celui qui a promis de représenter deux personnes en justice n'en présente qu'une, il n'est pas censé avoir rempli sa promesse tant qu'il ne représente pas l'autre.

TITRE VII.

DE CEUX QUI ENLÈVENT AVEC

Violence celui qui est conduit en justice.

1. *Ulpien au liv.* 5 *sur l'Edit.*

LE préteur a proposé cet édit, afin d'effrayer par la crainte des peines ceux qui enlèvent avec violence celui qui est conduit en justice.

1. Pomponius a écrit que si cette violence est commise par un esclave, son maître sera obligé de l'abandonner ou de payer la peine ; à moins qu'il ne l'eût fait du consentement de son maître : auquel cas le maître subira la peine, sans pouvoir abandonner l'esclave.

TITULUS VI.

IN JUS VOCATI

UT EANT, AUT SATIS,

Vel cautum dent.

1. *Paulus lib.* 1 *ad Edictum.*

EDICTO cavetur, ut fidejussor judicio sistendi causa datus, pro rei qualitate locuples detur : exceptis necessariis personis : ibi enim qualemcunque accipi jubet : veluti, pro parente, patrono. Qualis fidejussor judicio sistendi causa dandus et accipiendus est.

2. *Callistratus lib.* 1 *ad Edictum monitorium.*

Item pro patrona, liberisve suis, vel uxore, nuruve : tunc etiam qualiscunque fidejussor accipi jubetur : et in eum qui non accepit, cùm sciret eam necessitudinem personarum, quinquaginta aureorum judicium competit.

3. *Paulus lib.* 4 *ad Edictum.*

Quoniam pro locuplete accipitur fidejussor in necessariis personis.

4. *Ulpianus lib.* 58 *ad Edictum.*

Qui duos homines in judicio sisti promisit, si alterum exhibet, alterum non : ex promissione non videtur eos stetisse, cùm alter eorum non sit exhibitus. Si quis duos sisti promiserit, et unum exhibeat.

TITULUS VII.

NE QUIS EUM QUI IN JUS

Vocabitur, vi eximat.

1. *Ulpianus lib.* 5 *ad Edictum.*

HOC edictum prætor proposuit, ut metu pœnæ compesceret eos, qui in jus vocatos vi eripiunt. Ratio edicti.

§. 1. Denique Pomponius scribit, servi quoque nomine noxale judicium reddendum : nisi sciente domino id fecit : tunc enim sine noxæ deditione judicium suscipiet. Si servus exemerit.

Source : BIU Cujas

Si is qui vocari non potuit, aut ab alio vocari debuit, exemptus sit.

§. 2. Ofilius putat locum huic edicto non esse, si persona, quæ in jus vocari non potuit, exempta est: veluti parens, et patronus, cæteræque personæ; quæ sententia mihi videtur verior: et sanè si deliquit qui vocat, non deliquit qui exemit.

2. *Paulus lib.* 4 *ad Edictum.*

Nam cùm uterque contra edictum faciat, et libertus, qui patronum vocat, et is qui patronum vi eximat, deteriore tamen loco libertus est, qui in simili delicto petitoris partes sustinet. Eadem æquitas est in eo, qui aliò quàm quò debuerat in jus vocabatur. Sed et fortiùs dicendum est, non videri vi eximi eum, cui sit jus ibi non conveniri.

3. *Ulpianus lib.* 5 *ad Edictum.*

De servo exempto.

Quòd si servum quis exemit in jus vocatum, Pedius putat cessare edictum: quoniam non fuit persona, quæ in jus vocari potuit. Quid ergo? Ad exhibendum erit agendum.

De vocato ad judicem pedaneum.

§. 1. Si quis ad pedaneum judicem vocatum quem eximat, pœna ejus edicti cessabit.

De vi et dolo eximentis.

§. 2. Quod prætor præcepit, *vi eximat*: vi, an et dolo malo? Sufficit vi, quamvis dolus malus cesset.

4. *Paul lib.* 4 *ad Edictum.*

Quid sit eximere.

Sed *eximendi* verbum generale est, ut Pomponius ait: eripere enim est de manibus auferre per raptum; eximere, quoquo modo auferre: utputà, si quis non rapuerit quem, sed moram fecerit, quominùs in jus veniret, ut actionis dies exiret, vel res tempore amitteretur; videbitur exemisse, quamvis corpus non exemerit. Sed et si eò loci retinuerit, non abduxit; his verbis tenetur.

De eo qui per calumniam vocabatur, exempto.

§. 1. Item, si quis eum qui per calumniam vocabatur, exemerit: constat eum hoc edicto teneri.

§. 2. Prætor ait, *Neve faciat dolo*

2. Ofilius est d'avis que la peine portée par cet édit n'a point lieu, si la personne enlevée violemment est du nombre de celles qui ne peuvent point être citées en justice: par exemple, le père, le patron, etc. Ce sentiment me paroît vrai; et en effet, s'il y a un délit de la part de celui qui cite en justice, il ne peut y en avoir de la part de celui qui lui arrache des mains la personne citée.

2. *Paul au liv.* 4 *sur l'Edit.*

Car, quoique tous deux contreviennent à l'édit, la cause de l'affranchi, qui a cité son patron, est plus défavorable; parce que dans un délit de même nature, il tient la place de demandeur. Il y auroit la même raison d'équité à l'égard de celui qui seroit conduit devant un juge incompétent. On peut même dire qu'il n'y a point de violence, lorsqu'on enlève celui qui avoit droit de n'être point appelé devant le juge où on le conduit.

3. *Ulpien au liv.* 5 *sur l'Edit.*

Si c'est un esclave qui ait été enlevé lorsqu'on le conduisoit en justice, Pédius pense que la peine de l'édit n'a pas lieu; parce qu'un esclave n'est point une personne qu'on puisse citer en justice. Que faut-il donc dire en pareil cas? Il y a une action pour forcer à le représenter.

1. Si quelqu'un enlève un homme cité devant un juge pédanée (ou des affaires sommaires), la peine de l'édit n'a point lieu.

2. Quand le préteur dit, celui qui enlève avec violence, faut-il que la violence soit jointe à la mauvaise foi? La violence suffit, quoiqu'il n'y ait point de mauvaise foi.

4. *Paul au liv.* 4 *sur l'Edit.*

Le terme d'enlever est général, suivant Pomponius: car ravir est ôter des mains, enlever est soustraire de quelque manière que ce soit; par exemple, si on n'a point enlevé de force, mais qu'on ait retardé celui qui étoit conduit en justice, afin de faire écouler le jour déterminé pour l'action, ou de faire perdre la chose contestée, on sera censé avoir enlevé sa personne, quoiqu'on n'y ait point touché. Mais si on l'a retenu dans quelque endroit, sans l'emmener, on est pareillement compris dans les termes de l'édit.

1. De même si quelqu'un enlève celui qui étoit cité par calomnie, il est sujet à la peine de l'édit.

2. Le préteur défend aussi que, par mau-

Source : BIU Cujas

vaise foi, on fasse en sorte que l'homme cité soit enlevé : car cela pourroit se faire sans mauvaise foi ; par exemple, quand on a de justes raisons pour le faire.

5. *Ulpien au liv.* 5 *sur l'Edit.*

Si l'on s'est servi d'un autre pour faire cet enlèvement, on n'en est pas moins dans le cas de l'édit, soit qu'il ait été fait en présence ou pendant l'absence de celui qui l'avoit ordonné.

1. On donne contre celui qui est coupable de cette violence une action expositive du fait, par laquelle l'adversaire le fait condamner à payer non-seulement la valeur réelle de la chose qu'il demandoit, mais la valeur qu'il lui plait de lui donner ; en sorte qu'il paroît qu'un calomniateur peut poursuivre cette peine.

2. L'adversaire doit cependant prouver que, par cet enlèvement, sa partie ne s'est point présentée en justice : car si elle ne s'en est pas moins présentée, la peine de l'édit cesse ; parce que ces paroles doivent s'entendre d'un tort réel.

3. Cette action est de telle nature, qu'on l'accorde contre chacun en particulier, si plusieurs se sont rendus coupables ; et que la partie enlevée n'en reste pas moins obligée.

4. On l'accordera aussi à l'héritier, pourvu qu'il y ait quelque intérêt ; mais elle n'a jamais lieu contre l'héritier, ni après l'année.

6. *Le même au liv.* 35 *sur l'Edit.*

Si celui qui a enlevé avec violence un débiteur, a payé ce à quoi il étoit condamné, le débiteur n'est point libéré ; parce qu'il n'a payé que la peine qui lui étoit personnelle.

TITRE VIII.

DE CEUX QUI ÉTANT ASSIGNÉS,

Doivent donner caution de se présenter ; de ceux de qui on exige un serment, et de ceux dont on n'exige que la parole.

1. *Gaïus au liv.* 5 *sur l'Edit provincial.*

LE terme de *satisdation* a la même étymologie que celui de satisfaction ; car, de même que remplir la demande de quelqu'un s'appelle satisfaire, de même la satisdation a lieu, lorsque celui qui nous demande quelque chose

malo, quò magis eximeretur : nam potest sine dolo malo id fieri : veluti cùm justa causa est exemptionis.

5. *Ulpianus lib.* 5 *ad Edictum.*

Si per alium quis exemerit, hac clausula tenetur ; sive præsens fuit, sive absens. — Si quis per alium exemerit.

§. 1. In eum autem, qui vi exemit, in factum judicium datur : quo non id continetur quod in veritate est, sed quanti ea res est ab actore æstimata, de quâ controversia est : hoc enim additum est, ut appareat, etiamsi calumniator quis sit, tamen hanc pœnam eum persequi. — Quale sit hoc judicium et quid in ipsum veniat.

§. 2. Docere autem debet quis, per hanc exemptionem factum, quominùs in jus produceretur : cæterùm, si nihilominùs productus est, cessat pœna : quoniam verba cum effectu sunt accipienda. — Ex causa datur.

§. 3. Hoc judicium in factum est : et si plures deliquerint, in singulos dabitur : et nihilominùs manet qui exemptus est, obligatus. — Quale sit de pluribus delinquentibus.

§. 4. Heredibus autem ita dabitur, si eorum intersit. Neque autem in heredem, neque post annum dabitur. — De successoribus. De tempore hujus judicii.

6. *Idem lib.* 35 *ad Edictum.*

Is, qui debitorem vi exemit, si solverit, reum non liberat : quia pœnam suam solvit. — Si eximens solverit.

TITULUS VIII.

QUI SATISDARE COGANTUR,

Vel jurato promittant, vel suæ promissioni committantur.

1. *Gaius lib.* 5 *ad Edictum provinciale.*

SATISDATIO eodem modo appellata est, quo satisfactio : nam ut *satisfacere* dicimur ei, cujus desiderium implemus ; ita *satisdare* dicimur adversario nostro, qui pro eo, quod à nobis petiit, ita cavit, — Etymologia et definitio satisdationis.

Source : BIU Cujas

ut eum hoc nomine securum faciamus datis fidejussoribus.

2. *Ulpianus lib.* 5 *ad Edictum.*

Quis dicatur locuples fidejussor.

Fidejussor in judicio sistendi causa locuples videtur dari, non tantùm ex facultatibus, sed etiam ex conveniendi facilitate.

De personis quæ agere non possunt.

§. 1. Si quis his personis, quæ agere non potuerunt, fidejussorem judicio sistendi causa dederit, frustrà erit datio.

Edictum de fidejussore in necessariis personis accipiendo.

§. 2. Prætor ait : *Si quis parentem, patronum, patronam, liberos aut parentes patroni, patronæ, liberosve suos, eumve quem in potestate habebit, vel uxorem, vel nurum in judicium vocabit, qualiscunque fidejussor judicio sistendi causa accipiatur.*

Ejus interpretatio.

§. 3. Quod ait prætor, *liberosve suos*, accipiemus et ex feminino sexu descendentes liberos. Parentique dabimus hoc beneficium, non solùm sui juris, sed etiam si in potestate sit alicujus : hoc enim Pomponius scribit. Et filius fidejussor pro patre fieri potest, etiamsi in alterius potestate sit. *Nurum*, etiam pronurum, et deinceps accipere debemus.

§. 4. Quod ait prætor *qualiscunque fidejussor accipiatur ;* hoc quantùm ad facultates, id est, etiam non locuples.

Quanti tenetur fidejussor, qui judicio sisti promisit.

§. 5. In fidejussorem, qui aliquem judicio sisti promiserit, tanti quanti ea res erit, actionem dat prætor : quod utrum veritatem contineat, an verò quantitatem, videamus? Et melius est, ut in veram quantitatem fidejussor teneatur ; nisi pro certa quantitate accessit.

3. *Gaius lib.* 1 *ad Edictum provinciale.*

Sive in duplum est actio, sive tripli, aut quadrupli ; tanti eundem fidejussorem omnimodò teneri dicemus, quia tanti res esse intelligitur.

4. *Paulus lib.* 4 *ad Edictum.*

Si decesserit, qui fidejussorem dederit

s'est arrangé de manière à avoir sa sûreté, en recevant des répondans.

2. *Ulpien au liv.* 5 *sur l'Edit.*

Le répondant qu'on donne pour assurer qu'on se présentera en justice, est regardé comme riche, non pas seulement à raison de ses facultés, mais aussi à raison de la facilité qu'on a de l'actionner.

1. Si on donne un tel répondant à celui qui n'avoit pas droit d'agir, l'obligation qu'il contracte est nulle.

2. L'édit du préteur est conçu en ces termes : « Si quelqu'un cite en justice ses ascendans, son patron, sa patronne, les ascendans ou descendans de son patron ou de sa patronne, ses propres enfans ou ceux qu'il a sous sa puissance, sa femme ou sa bru, tout répondant sera suffisant. »

3. Ces termes, *ses propres enfans*, doivent s'entendre même de ceux qui descendent par les femmes. Le père a aussi ce privilége, non-seulement lorsqu'il est chef de famille, mais même lorsqu'il est sous la puissance paternelle : c'est le sentiment de Pomponius. Un fils peut être donné par son père pour répondant, quand même il seroit sous la puissance d'un autre. Ce mot, *sa bru*, doit s'entendre aussi de la femme de son petit-fils, et ainsi de suite.

4. Quand le préteur dit que tout répondant est suffisant, cela doit s'entendre quant aux facultés, c'est-à-dire, quand même il ne seroit pas riche.

5. Suivant l'édit, le répondant qui a promis que quelqu'un se présenteroit en justice, est soumis à une action par laquelle on lui demande la valeur de la chose contestée ; mais cette action a-t-elle pour objet la valeur réelle de la chose, ou une certaine somme indéfiniment? Il est plus probable qu'elle a pour objet la valeur réelle de la chose contestée, à moins qu'il ne se soit obligé pour une certaine somme.

3. *Gaïus au liv.* 1 *sur l'Edit provincial.*

Si l'action intentée par la partie est au double, au triple ou au quadruple, le répondant sera obligé de la même manière ; parce que c'est la valeur réelle de ce qui est en contestation.

4. *Paul au liv.* 4 *sur l'Edit.*

Si la partie qui a promis par répondant de

Source : BIU Cujas

se présenter est décédée, le préteur ne peut ordonner qu'elle soit représentée. S'il a ordonné qu'elle fût représentée, ignorant sa mort, ou que la partie soit morte après son ordonnance, dans le terme qui lui étoit fixé pour se présenter, il n'y a plus d'action contre le répondant. Si elle est morte après ce terme écoulé, ou qu'elle ait perdu le droit de bourgeoisie, on pourrra l'actionner utilement.

5. *Gaïus au liv. 1 sur l'Edit provincial.*

Mais s'il a répondu pour une partie déjà condamnée, et qu'après la condamnation, la partie soit morte ou ait perdu le droit de citoyen, on pourra actionner le répondant.

1. Si quelqu'un refuse un répondant qui est suffisamment riche, relativement à la qualité de l'affaire, ou qui en cas de doute a été approuvé, il peut être actionné en réparation d'injure; car c'est une injure grave que de traîner en justice celui qui donne un répondant valable. Le répondant lui-même qui a été refusé, peut rendre plainte en injure.

6. *Paul au liv. 12 sur l'Edit.*

Quand on a donné une caution insuffisante, ou un répondant qui n'est pas bon, on n'est pas censé avoir donné caution.

7. *Ulpien au liv. 14 sur l'Edit.*

Si le répondant est trouvé valable, mais qu'on oppose qu'il a le droit de décliner la juridiction, et que le demandeur craigne qu'il n'use de son droit, voyons ce qu'on doit décider. L'empereur Antonin (au rapport de Pomponius au livre de ses lettres, de Marcellus au livre trois du digeste, et de Papinien au livre trois des questions), a répondu à Cornélius-Proculus que le demandeur pouvoit refuser un tel répondant; mais que, si on ne peut point trouver d'autres sûretés, il faut l'avertir qu'il ne se servira point de son privilége, s'il vient à être actionné.

1. Si l'assigné est forcé à donner un répondant, et qu'il ne puisse pas en trouver un facilement dans l'endroit où il est actionné, on peut lui permettre d'en présenter un qui soit d'une autre ville de la même province. Mais s'il en offre un sans y être forcé, on ne le lui permettra pas; car celui qui s'est imposé à lui-même la nécessité de donner un répondant ne mérite point de faveur.

2. Si, lorsqu'il s'agit d'une chose mobiliaire,

judicio sistendi causa; non debebit prætor jubere exhibere eum. Quòd si ignorans jusserit exhiberi, vel post decretum ejus ante diem exhibitionis decesserit; denegandæ erit actio. Si autem post diem exhibitionis decesserit, aut amiserit civitatem, utiliter agi potest.

5. *Gaïus lib. 1 ad Edictum provinciale.*

Si verò pro condemnato fidejusserit et condemnatus decesserit, aut civitatem romanam amiserit; rectè nihilominùs cum fidejussore ejus agetur. — Si quis pro condemnato fidejusserit.

§. 1. Qui pro rei qualitate evidentissimè locupletem, vel, si dubitetur, adprobatum fidejussorem judicio sistendi causa non acceperit; injuriarum actio adversùs eum esse potest: quia sanè non quælibet injuria est, duci in jus eum, qui satis idoneum fidejussorem det. Sed et ipse fidejussor, qui non sit acceptus, tanquam de injuria sibi facta queri poterit. — Si quis locupletem, vel approbatum fidejussorem non acceperit.

6. *Paulus lib. 12 ad Edictum.*

Quotiens vitiosè cautum vel satisdatum est, non videtur cautum. — Si vitiosè cautum sit.

7. *Ulpianus lib. 14 ad Edictum.*

Si fidejussor non negetur idoneus, sed dicatur habere fori præscriptionem; et metuat petitor, ne jure fori utatur, videndum quid juris sit? Et divus Pius (ut et Pomponius libro epistolarum refert, et Marcellus libro tertio digestorum, et Papinianus libro tertio quæstionum), Cornelio Proculo rescripsit, meritò petitorem recusare talem fidejussorem: sed, si aliàs caveri non possit, prædicendum ei, non usurum eum privilegio, si conveniatur. — Si fidejussor dicatur habere fori præscriptionem.

§. 1. Si necessaria satisdatio fuerit, et non facilè possit reus ibi eam præstare ubi convenitur, potest audiri, si in alia ejusdem provinciæ civitate satisdationem præstare paratus sit: si autem satisdatio voluntaria est, non in alium locum remittitur: neque enim meretur, qui ipse sibi necessitatem satisdationis imposuit. — Ubi satisdandum.

§. 2. Si satisdatum pro re mobili non — Si satisdatio

Source : BIU Cujas

pro re mobili à persona suspecta desideretur.

sit, et persona suspecta sit, ex qua satis desideratur; apud officium deponi debebit, si hoc judici sederit, donec vel satisdatio detur, vel lis finem accipiat.

la personne à qui on demande un répondant n'en donne point, et que d'ailleurs elle soit suspecte, on doit déposer la chose en justice, si le juge le trouve à propos, jusqu'à ce que la partie ait donné un répondant, ou que la contestation soit terminée.

8. *Paulus lib. 14 ad Edictum.*

8. *Paul au liv. 14 sur l'Edit.*

De die ponenda in stipulatione judicio sisti.

De die ponenda in stipulatione solet inter litigatores convenire: si non conveniat, Pedius putat in potestate stipulatoris esse, moderato spatio de hoc à judice statuendo.

Les parties ont coutume de fixer dans l'obligation le jour où on doit se présenter. Si elles n'en sont point convenues, Pédius estime qu'il est au pouvoir de celui qui a stipulé de le fixer à son gré, en modérant le délai qui doit être fixé par le juge.

Qui fidejubere possunt, vel non.

§. 1. Qui mulierem adhibet ad satisdandum, non videtur cavere: sed nec miles, nec minor vigintiquinqué annis probandi sunt: nisi hæ personæ in rem suam fidejubeant, ut pro suo procuratore. Quidam etiam, si à marito fundus dotalis petatur, in rem suam fidejussuram mulierem.

1. Celui qui donne pour répondant une femme n'est point censé donner caution suffisante; on rejette aussi un soldat, un mineur de vingt-cinq ans, à moins que ces personnes ne répondent pour elles-mêmes; par exemple, pour leur fondé de procuration. Quelques-uns pensent que si un fonds dotal est revendiqué sur le mari, la femme en se donnant caution pour son mari, répond pour elle-même.

§. 2. Si Servus inveniatur, qui antequàm judicium accipiatur, fidejussit judicatum solvi; succurrendum est actori, ut ex integro caveatur. Minori quoque vigintiquinque annis succurrendum est: fortasse et mulieri, propter imperitiam.

2. Si on découvre que celui, qui avant le jugement a répondu que le jugé seroit payé, est un esclave, il faudra venir au secours du demandeur, pour lui faire donner une nouvelle caution. Il faudra avoir le même égard pour un mineur de vingt-cinq ans, et pour une femme, à cause de leur ignorance.

Si fidejussor stipulatori successerit vel contrà.

§. 3. Si fidejussor judicatum solvi, stipulatori heres extitetit, aut stipulator fidejussori, ex integro cavendum erit.

3. Si celui qui a répondu que le jugé seroit payé devient l'héritier de celui à qui il avoit répondu, ou réciproquement, il faut donner une nouvelle caution.

Qui mittuntur in municipium, ut ibi satisdent.

§. 4. Tutor, et curator, ut rem salvam fore pupillo caveant, mittendi sunt in municipium: quia necessaria est satisdatio. Item de re restituenda domino proprietatis, cujus usufructus datus est: item legatarius, ut caveat, evicta hereditate, legata reddi, et quod ampliùs per legem Falcidiam ceperit. Heres quoque, ut legatorum satisdet, audiendus est, ut in municipium mittatur. Planè, si misso jam legatario in possessionem, cùm per heredem staret, quominùs caveret, heres postulet, uti de possessione decedat, paratumque se dicat in municipio cavere, impetrare non debebit. Diversum, si sine culpa aut dolo heredis missus sit in possessionem.

4. Les tuteurs ou curateurs, qui doivent donner caution pour la sûreté des biens du pupille, doivent être renvoyés devant les magistrats municipaux; parce qu'il faut un répondant. Il en est de même pour la caution que l'usufruitier doit donner au maître de la propriété, pour lui assurer la restitution de sa chose; aussi bien que pour celle que donne le légataire, pour assurer l'héritier que, dans le cas où l'héritage lui seroit évincé, il rendra son legs, ou ce qu'il aura reçu de plus que ne porte la loi Falcidia. L'héritier qui doit donner caution aux légataires pour la sûreté de leurs legs, doit aussi être renvoyé devant les magistrats municipaux. Mais si le légataire avoit déjà été envoyé en possession, sur le refus fait par l'héritier de donner caution, et que l'héritier

§. 5.

vienne

Source : BIU Cujas

vienne à demander que le légataire soit débouté de sa possession, offrant de donner caution devant les magistrats municipaux, on ne doit point lui accorder sa demande. Il en seroit autrement si le légataire avoit été envoyé en possession sans qu'il y eût de la faute ni de la mauvaise foi de la part de l'héritier.

5. On fait dans ce cas prêter au défendeur le serment de la calomnie, de peur que ce ne soit dans la dessein de vexer son adversaire qu'il évoque la cause devant les magistrats municipaux, pendant qu'il pourroit trouver à Rome un répondant. Mais il y a quelques personnes à qui ce serment est remis; comme, les parens, les patrons. Celui qui demande à être renvoyé devant les magistrats municipaux, doit jurer qu'il ne peut point trouver de répondant à Rome, qu'il en trouvera dans l'endroit où il demande à être renvoyé, et qu'il ne le fait point dans l'intention de vexer son adversaire : car on ne doit point lui faire jurer qu'il ne peut trouver de répondant que dans cet endroit là; parce que s'il n'en peut point trouver à Rome, et qu'il puisse en trouver dans plusieurs endroits, on le forceroit à se parjurer.

§. 5. Jubetur jurare *de calumnia*, ne quis vexandi magis adversarii causa forsitan, cùm Romæ possit satisdare, in municipium evocet. Sed quibusdam hoc jusjurandum de calumnia remittitur : veluti parentibus et patronis. Sic autem jurare debet, qui in municipium remittitur : *Romæ se satisdare non posse, et ibi posse quò postulat remitti : idque se non calumniæ causa facere :* nam sic non est compellendus jurare, *alibi se, quàm eo loco satisdare non posse :* quia si Romæ non potest, pluribus autem locis possit, cogitur pejerare.

De jurejurando calumniæ ab eis præstando.

6. On accordera ce renvoi quand il y aura de justes raisons; qu'arriveroit-il, si le demandeur étant dans l'endroit où il désiroit d'être renvoyé, il a refusé de donner caution? Il ne doit pas dans ce cas obtenir son renvoi; parce qu'il n'a tenu qu'à lui de donner alors des répondans.

§. 6. Hoc autem tunc impetrabitur, cùm justa causa esse videbitur : quid enim, si cùm erat in municipio, noluit cavere? Hoc casu non debet impetrare : cùm per eum steterit, quominus ibi, ubi ire desiderat, satisdaret.

De causæ cognitione.

9. *Gaïus au liv.* 5 *sur l'Edit provincial.*

Si l'arbitre nommé pour examiner les facultés du répondant, a rendu une décision injuste contre l'une des deux parties, on peut appeler de son arbitrage comme de la sentence d'un juge.

9. *Gaius lib.* 5 *ad Edictum provinciale.*

Arbitro ad fidejussores probandos constituto, si in alterutram partem iniquum arbitrium videatur, perinde ab eo atque ab judicibus appellare licet.

De fidejussoribus ab arbitro.

10. *Paul au liv.* 75 *sur l'Edit.*

Si les répondans sont déclarés suffisans par l'arbitre, ils doivent être regardés comme tels; parce qu'on auroit pu se plaindre de son jugement devant le juge compétent.

10. *Paulus lib.* 75 *ad Edictum.*

Si ab arbitro probati sunt fidejussores, pro locupletibus habendi sunt : cùm potuerit querela ad competentem judicem deferri.

1. Celui qui refuse pour une raison quelconque les répondans approuvés par l'arbitre, ou qui approuve ceux qui ont été refusés, et à plus forte raison celui qui reçoit un répondant qui lui convient, doit s'en contenter. Si dans le temps intermédiaire, les répondans souffrent des pertes notables, ou tom-

§. 1. Qui ex causa improbat ab arbitro probatos, aliàs improbatos probat : multoque magis, si sua voluntate accepit fidejussores, contentus his esse debet. Quòd si medio tempore calamitas fidejussoribus insignis, vel magna inopia accidit, causa cognita ex integro satisdandum erit.

Vel à litigatore probatis.

Source : BIU Cujas

11. *Ulpianus lib.* 75 *ad Edictum.*

Si quis post satis acceptionem mandatu domini agere instituerit.

Julianus ait, si antequam mandarem tibi, ut fundum peteres, satis acceperis petiturus fundum, et postea mandatu meo agere institueris; fidejussores teneri.

12. *Idem lib.* 77 *ad Edictum.*

De cautione ab eo qui sub conditione institutus est, substituto præstanda.

Inter omnes convenit, heredem sub conditione, pendente conditione possidentem hereditatem, substituto cavere debere de hereditate : et si defecerit conditio, adeuntem hereditatem substitutum et petere hereditatem posse : et si obtinuerit, committi stipulationem. Et plerumque ipse prætor et ante conditionem existentem, et ante diem petitionis venientem, ex causa jubere solet stipulationem interponi.

13. *Paulus lib.* 75 *ad Edictum.*

Sed et si plures substituti sint, singulis cavendum est.

14. *Idem lib.* 2 *Responsorum.*

Qui judicatum solvi satisdare debent.

Filiusfamilias defendit absentem patrem. Quæro, an judicatum solvi satisdare debeat? Paulus respondit, eum, qui absentem defendit, etiam si filius, vel pater sit, satisdare petituro ex forma edicti debere.

15. *Macer lib.* 1 *de Appellationibus.*

Qui judicio sisti satisdare non coguntur.

Sciendum est, possessores immobilium rerum satisdare non compelli.

§. 1. Possessor autem is accipiendus est, qui in agro, vel civitate rem soli possidet : aut ex asse, aut pro parte. Sed et qui vectigalem, id est, emphyteuticum agrum possidet, possessor intelligitur. Item, qui solam proprietatem habet, possessor intelligendus est. Eum verò, qui tantùm usumfructum habet, possessorem non esse Ulpianus scripsit.

§. 2. Creditor qui pignus accepit, possessor non est, tametsi possessionem habeat, aut sibi traditam, aut precario debitori concessam.

bent dans une grande indigence, il faudra donner une nouvelle caution.

11. *Ulpien au liv.* 75 *sur l'Edit.*

Julien pense que si, étant prêt de revendiquer un héritage en mon nom, vous avez reçu des répondans avant que je vous aie chargé de le revendiquer, et que vous n'ayez commencé qu'après à agir en vertu de ma procuration, les répondans sont obligés.

12. *Le même au liv.* 77 *sur l'Edit.*

Tout le monde convient qu'un héritier institué sous condition, et qui possède les biens héréditaires pendant la condition, doit donner caution au substitué pour la sûreté de la succession. Au défaut de la condition, le substitué acquérant la succession, peut la revendiquer sur l'héritier; et s'il l'obtient, la caution donnée a son effet. Souvent même le préteur, pour de justes raisons, ordonne que la caution soit donnée avant l'événement de la condition, et avant le jour où on peut former la demande en succession.

13. *Paul au liv.* 75 *sur l'Edit.*

S'il y a plusieurs substitués, il faut donner caution à chacun d'eux.

14. *Le même au liv.* 2 *des Réponses.*

Un fils de famille défend en justice son père absent. Je demande s'il doit donner caution qu'on paiera le jugé? Paul répond que celui qui défend un absent, quand même il seroit son fils ou son père, doit donner caution suivant la forme de l'édit, si elle est demandée.

15. *Macer au liv.* 1 *des Appellations.*

On doit savoir que ceux qui possèdent des immeubles ne sont point forcés à donner des répondans.

1. On regarde comme possesseur d'immeubles, celui qui possède à la campagne ou à la ville un bien en terres, ou pour le tout, ou pour une partie. On regarde aussi comme tel, celui qui possède une terre emphytéotique ou sujette à une redevance, et celui qui a la nue propriété; mais non pas celui qui n'a que l'usufruit, suivant l'avis d'Ulpien.

2. Un créancier qui a reçu un gage, n'est point regardé, dans le cas présent, comme possesseur, quand bien même il auroit la possession du gage qui lui auroit été délivré, ou qu'il auroit laissé entre les mains de son débiteur à titre de précaire.

Source : BIU Cujas

3. S'il s'agit d'un fonds donné en dot, le mari, à cause de sa possession, est censé possesseur aussi bien que la femme.

4. Il n'en est pas ainsi de celui qui n'auroit qu'une action personnelle pour demander un fonds.

5. Les tuteurs, soit qu'ils possèdent eux-mêmes, ou que leurs pupilles possèdent, sont regardés comme possesseurs. Il en est de même s'il y a plusieurs tuteurs, et qu'un seul possède.

6. Si vous avez revendiqué sur moi un fonds que je possédois, et que le fonds vous ayant été adjugé, j'aie appelé, suis-je encore regardé comme possesseur du fonds? On peut dire que j'en suis censé possesseur; parce que je ne l'en possède pas moins, et qu'il importe peu que je puisse être évincé dans la suite.

7. Pour savoir si un homme est possesseur ou non, il faut se rapporter au temps où il s'agit de donner caution; car, comme on ne peut rien opposer à celui qui a vendu son fonds après la caution, on ne peut point non plus tirer avantage de ce qu'on a acquis un fonds après la caution.

16. *Paul au liv. 6 sur l'Edit.*

Celui qui a promis avec serment de se présenter en justice, n'est point réputé parjure, s'il a manqué à l'assignation pour des raisons légitimes.

TITRE IX.

DE LA CAUTION QUI A LIEU DANS LES AFFAIRES OU IL S'AGIT D'un délit commis par un esclave.

1. *Ulpien au liv. 7 sur l'Edit.*

Si quelqu'un a promis de représenter en justice un esclave contre lequel on a intenté une action noxale, l'édit du préteur porte qu'il doit le représenter dans le même état où il se trouve jusqu'à ce que le jugement soit commencé.

1. Voyons ce que signifient ces termes, présenter dans le même état. Je pense que c'est présenter dans le même état, que de ne point détériorer le droit du demandeur. Si celui qui a promis de le représenter, le présente lorsqu'il n'est plus à lui, ou lorsque

§. 3. Si fundus in dotem datus sit; tam uxor, quàm maritus propter possessionem ejus fundi possessores intelliguntur.

§. 4. Diversa causa est ejus, qui fundi petitionem personalem habeat.

§. 5. Tutores, sive pupilli eorum, sive ipsi possideant, possessorum loco habentur. Sed et si unus ex tutoribus possessor fuit, idem dicendum erit.

§. 6. Si fundum quem possidebam, à me petieris; deinde cùm secundum te esset judicatum, appellaverim: an possessor ejusdem fundi sim? Et rectè dicetur possessorem me esse: quia nihilominus possideo; nec ad rem pertinet, quod evinci mihi ea possessio possit.

§. 7. Possessor autem quis, necne fuerit; tempus cautionis spectandum est: nam sicut ei qui post cautionem possessionem vendidit, nihil obest; ita nec prodest ei qui post cautionem possidere cœpit.

16. *Paulus lib. 6 ad Edictum.*

De vadimonio deserto.

Qui juratò promisit judicio sisti, non videtur pejerasse, si ex concessa causa hoc deseruerit.

TITULUS IX.

SI EX NOXALI CAUSA AGATUR, QUEMADMODUM CAVEATUR.

1. *Ulpianus lib. 7 ad Edictum.*

Si quis eum, de quo noxalis actio est, judicio sisti promisit; prætor ait, *in eadem causa eum exhibere, in qua tunc est donec judicium accipiatur.*

Edictum de servo, pro quo noxalis actio est, exhibendo.

§. 1. In eadem causa sistere quid sit, videamus? Et puto verius, eum videri in eadem causa, qui ad experiendum non facit jus actoris deterius. Si desinat servus esse promissoris, vel actio amissasit, non videri in eadem causa statum Labeo

Quid sit in eadem causa sistere.

Source : BIU Cujas

ait : vel si qui pari loco erat in litigando, cœpit esse in duriore ; vel loco, vel persona mutata. Itaque si quis ei, qui in foro promissoris conveniri non potest, venditus, aut potentiori datus sit ; magis esse putat, ut non videatur in eadem causa sisti. Sed et si noxæ deditus sit, Ofilius non putat in eadem causa sisti : cùm noxæ deditione cæteris noxalem actionem perimi putat.

2. *Paulus lib. 6 ad Edictum.*

Sed alio jure utimur : nam ex præcedentibus causis non liberatur noxa deditus ; perinde enim noxa caput sequitur, ac si venisset.

Si servus absit, dominus præsens sit, vel contra.

§. 1. Si absens sit servus, pro quo noxalis actio alicui competit : si quidem dominus non negat in sua potestate esse ; compellendum putat Vindius vel judicio eum sisti promittere, vel judicium accipere ; aut si nolit defendere, cauturum, cùm primùm potuerit se exhibiturum : sin verò falsò neget in sua potestate esse ; suscepturum judicium sine noxæ deditione : idque Julianus scribit, et si dolo fecerit, quominùs in ejus esset potestate. Sed si servus præsens est, dominus abest ; nec quisquam servum defendit, ducendus erit jussu prætoris : sed, causa cognita, domino postea dabitur defensio, ut Pomponius et Vindius scribunt : ne ei absentia sua noceat. Ergo et actori actio restituenda est, perempta, eo quòd ductus servus in bonis ejus esse cœpit.

3. *Ulpianus lib. 7 ad Edictum.*

De usufructuario non defendente servum.

Si cum usufructuario noxali judicio agetur, isque servum non defenderit ;

l'action est éteinte, Labéon pense que ce n'est point le représenter dans le même état. Il en est de même si la partie qui se trouvoit d'une condition égale à son adversaire au temps du procès, tombe dans une condition moins favorable, en changeant d'adversaire ou de juridiction. Ainsi, si un esclave a été vendu à un homme qui ne puisse pas être actionné dans la juridiction de celui qui avoit répondu pour lui, ou s'il a passé dans le domaine d'un maître plus puissant, il n'est plus censé être dans le même état ; mais s'il a déjà été abandonné pour être puni, Ofilius pense qu'il n'est plus dans le même état, parce qu'il est d'avis que, par cet abandon, l'action noxale des autres est détruite.

2. *Paul au liv. 6 sur l'Edit.*

Mais nous avons un droit différent : car toutes les causes dont nous venons de parler ne détruisent point l'action noxale ; parce que cette action suit l'esclave partout, comme s'il s'étoit présenté d'abord.

1. Si l'esclave contre lequel on peut intenter l'action noxale est absent ; dans le cas où le maître convient qu'il est à lui, Vindius pense qu'il peut être forcé à promettre de le représenter, ou à soutenir le jugement en son nom ; ou, s'il ne le veut pas, il doit donner caution de représenter l'esclave, aussitôt qu'il le pourra. Si le maître nie faussement que l'esclave soit à lui, il sera forcé de soutenir le procès, et il n'en sera pas quitte pour abandonner son esclave : c'est l'avis de Julien, qu'il faut étendre au cas où le maître par mauvaise foi se seroit dépouillé de son domaine sur l'esclave. Si l'esclave est présent et son maître absent, et qu'il n'y ait personne pour défendre l'esclave, il doit être traduit en justice sur un ordre du préteur ; mais ensuite on permettra à son maître, en connoissance de cause, de le défendre, suivant le sentiment de Pomponius et de Vindius ; autrement l'absence du maître lui porteroit préjudice. Il faudra par conséquent rendre dans ce cas au demandeur son action, qui étoit éteinte lorsque l'esclave a été une fois conduit en justice ; parce que par-là il commence à être dans les biens du demandeur.

3. *Ulpien au liv. 7 sur l'Edit.*

Si on intente l'action noxale contre celui qui n'a que l'usufruit sur un esclave, et qu'il

Source : BIU Cujas

refuse de le défendre, le préteur lui refuse le droit de redemander son usufruit.

4. *Gaïus au liv. 6 sur l'Edit provincial.*

Si on intente l'action noxale contre un des maîtres de l'esclave qui en a plusieurs, on a demandé s'il devoit donner caution pour la part de ses associés? Sabin pense qu'il ne le doit pas; parce qu'il défend un esclave qui lui appartient en quelque façon tout entier, puisqu'il est solidairement obligé à le défendre: ainsi il ne seroit pas reçu à le défendre seulement pour sa part.

5. *Ulpien au liv. 47 sur Sabin.*

Si on a promis de représenter un esclave dans le même état, et qu'il se présente après avoir acquis la liberté; dans le cas où l'esclave seroit accusé d'un crime capital ou d'injures, il n'est pas censé représenté dans le même état; parce que les crimes des esclaves se punissent par le dernier supplice, et les injures par le fouet: au lieu qu'un homme libre est puni différement pour ces crimes, et condamné à une peine pécuniaire pour les injures. Dans les actions noxales qui ont un autre fondement, on le regarderoit comme représenté dans un meilleur état.

6. *Paul au liv. 11 sur Sabin.*

Mais si on a promis de représenter un esclave qui étoit dans le cas de devenir libre, il est censé représenté dans le même état, quoiqu'on le représente libre; parce que le cas de la liberté étoit tacitement exprimé.

TITRE X.

DE CELUI QUI A EMPÊCHÉ

Quelqu'un de se présenter en justice.

1. *Ulpien au liv. 7 sur l'Edit.*

IL a paru équitable au préteur de punir la mauvaise foi de celui qui empêche quelqu'un de se présenter en justice.

1. La mauvaise foi s'entend non-seulement quand quelqu'un a retenu lui-même, ou fait retenir par les siens celui qui devoit se présenter, mais encore quand il a prié d'autres personnes de le retenir ou de l'emmener, afin qu'il ne comparût point; soit que ceux qu'il a employés aient connu son dessein, soit qu'ils l'aient ignoré.

2. Un exemple de la mauvaise foi est

negatur ei per prætorem ususfructus persecutio.

4. *Gaius lib. 6 ad Edictum provinciale.*

Si cum uno ex dominis noxalis agetur, an pro parte socii satisdare deberet? Sabinus ait, non debere; quia quodammodo totum suum hominem defenderet, cui insolidum defendendi necessitas esset: nec auditur, si pro parte paratus sit defendere. Si cum uno ex dominis agatur.

5. *Ulpianus lib. 47 ad Sabinum.*

Si servum in eadem causa sistere cuidam promiserit, et liber factus sistatur; si de ipso controversia est capitalium actionum, injuriarumque nomine, non rectè sistitur: quia aliter de servo supplicium et verberibus de injuria satisfit, aliter de libero vindicta sumitur, vel condemnatio pecuniaria. Quod autem ad cæteras noxales causas pertinet, etiam in meliorem causam videtur pervenisse. Si servum sisti promissum sit, et liber factus sistatur.

6. *Paulus lib. 11 ad Sabinum.*

Sed si statuliberum sisti promissum sit, in eadem causa sisti videtur, quamvis liber sistatur: quod implicitus ei casus libertatis fuerit. Si statuliberum.

TITULUS X.

DE EO PER QUEM FACTUM ERIT,

Quominus quis in judicio sistat.

1. *Ulpianus lib. 7 ad Edictum.*

AEQUISSIMUM putavit prætor, dolum ejus coërcere, qui impedit aliquem judicio sisti. AEquitas edicti.

§. 1. Fecisse autem dolo malo non tantùm is putatur, qui suis manibus vel per suos retinuerit; verum qui alios quoque rogavit, ut eum detinerent, vel abducerent, ne judicio sistat: sive scientes, sive ignorantes quid esset, quod comminiscerétur. Quid sit facere dolo malo.

§. 2. Dolum autem malum sic accipi- Quid sit dolus malus.

Source : BIU Cujas

mus, ut si quis venienti ad judicium aliquid pronunciaverit triste, propter quod is necesse habuerit ad judicium non venire, teneatur edicto : quamvis quidam putent, sibi eum imputare, qui credulus fuit.

qnand un homme vient annoncer une nouvelle triste à celui qui alloit se présenter en jugement, de manière qu'il le met dans la nécessité de ne point comparoître : il est tenu de la peine portée par l'édit. Quelques-uns pensent cependant que l'autre ne doit imputer qu'à lui seul sa crédulité.

Si reus dolo actoris vel extranei non steterit.

§. 3. Si reus dolo actoris non steterit, non habebit reus adversus eum actionem ex hoc edicto : cùm contentus esse possit exceptione, si ex stipulatu conveniatur de pœna, quod ad judicium non venerit : aliter atque si ab alio sit impeditus : nam actionem propositam adversus eum exercebit.

3. Si le défendeur est empêché de se présenter par la mauvaise foi du demandeur, il n'aura point d'action contre lui en vertu de l'édit ; parce qu'il doit être content d'avoir une exception à opposer, lorsque le demandeur l'actionnera pour le faire condamner à la peine portée contre ceux qui ne se présentent point ; mais si l'empêchement est arrivé par un autre, alors il y aura lieu à l'action proposée par cet édit.

Si plures dolo fecerint.

§. 4. Si plures dolo fecerint, omnes tenentur : sed si unus præstiterit pœnam, cæteri liberantur : cùm nihil intersit.

4. S'il y a de la mauvaise foi de la part de plusieurs personnes, tous sont tenus ; mais si l'un d'eux satisfait, les autres sont délivrés, parce qu'il n'y a plus d'intérêt.

Si servus fecerit.

§. 5. Servi nomine, ex hac causa, noxali judicio agendum omnes consentiunt.

5. Tout le monde convient que, dans ce cas, on a une action noxale contre le maître dont l'esclave s'est rendu coupable.

De successoribus et de tempore hujus judicii.

§. 6. Et heredi datur, sed non ultra annum : adversus heredem autem hactenùs puto dandam actionem, ut ex dolo defuncti heres non lucretur.

6. Cette action passe aux héritiers, mais elle ne dure qu'une année. Je pense qu'on ne doit donner cette action contre l'héritier que jusqu'à concurrence du gain qu'il pourroit tirer de la mauvaise foi du défunt.

2. *Paulus lib.* 6 *ad Edictum.*

2. *Paul au liv.* 6 *sur l'Edit.*

Si servus actoris fecerit.

Si actoris servus, domino sciente, et cùm possit, non prohibente, dolo fecerit, quominùs in judicio sistam, Ofilius dandam mihi exceptionem adversus dominum ait : ne ex dolo servi dominus lucretur. Si verò sine voluntate domini servus hoc fecerit, Sabinus noxale judicium dandum ait, nec factum servi domino obesse debere ; nisi hactenus, ut ipso careat, quando ipse nihil deliquit.

Si l'esclave du demandeur a empêché par sa mauvaise foi que le défendeur ne se présentât, son maître le sachant, et ne l'empêchant pas lorsqu'il pouvoit le faire, Ofilius pense que je puis opposer une exception au maître, qui ne doit point tirer avantage de la mauvaise foi de son esclave. Mais si l'esclave l'a fait sans la volonté du maître, Sabin pense qu'il y a lieu à l'action noxale, parce que le fait d'un esclave ne doit faire au maître, qui n'est point coupable, d'autre tort que la perte de son esclave.

3. *Julianus lib.* 2 *Digestorum.*

3. *Ulpien au liv.* 2 *du Digeste.*

Quale sit hoc judicium, et quid in ipsum veniat.

Ex hoc edicto adversus eum, qui dolo fecit, quominùs quis in judicium vocatus sistat, in factum actio competit, quanti actoris interfuit eum sisti. In quo judicio deducitur, si quid amiserit actor ob eam rem : veluti si reus tempore dominium rei interim sibi adquirat, aut actione liberatus fuerit.

Par cet édit on accorde au demandeur une action qui naît d'une obligation contractée par le fait, contre celui qui, par mauvaise foi, a empêché l'assigné de paroître en jugement ; cette action a pour objet l'intérêt que le demandeur avoit que son adversaire se présentât. On fait entrer dans cette action la perte que souffre le demandeur ; par exemple, si son adversaire a acquis par le laps de

Source : BIU Cujas

temps le domaine de la chose, ou la libération de l'action.

1. Si celui qui s'est rendu coupable par sa mauvaise foi n'est point solvable, il sera très-juste d'accorder au demandeur une action contre son adversaire, qui le rétablisse dans son premier état; car il n'est pas juste que le défendeur profite de la mauvaise foi d'un autre, et que le demandeur en souffre.

2. Si celui qui a promis de se présenter, en a été empêché par la mauvaise foi de Titius, et la caution qu'il avoit donnée, par la mauvaise foi de Mævius, chacun d'eux a une action contre celui par la mauvaise foi duquel il a été empêché.

3. Si celui qui avoit promis et la caution qu'il avoit donnée, se sont empêchés l'un l'autre par mauvaise foi de se présenter, le préteur ne secourra aucun d'eux. Il y a compensation de mauvaise foi de part et d'autre.

4. Dans un procès que j'intentois à quelqu'un, dont l'objet étoit cent sesterces, je me suis fait donner une caution à qui j'en ai demandé cinquante, dans le cas où mon adversaire ne se présenteroit pas. Sempronius a empêché de mauvaise foi mon adversaire de se présenter. J'ai contre lui une action dont l'objet est cent, parce que mon intérêt monte à cette somme; car si mon adversaire s'étoit présenté, j'avois contre lui ou contre son héritier une action dont l'objet étoit cent, quoique la caution qui m'a été donnée m'ait promis une moindre somme.

TITRE XI.

DE CELUI QUI, APRÈS AVOIR DONNÉ CAUTION DE SE PRÉSENTER En justice, n'y a point comparu.

1. *Gaïus au liv. 1 sur l'Edit provincial.*

LE préteur ordonne d'accorder à celui qui doit se présenter en justice un jour pour faire vingt milles, sans compter le jour où il promet de se présenter, et celui où il doit comparoître. Ce calcul n'est onéreux à aucune des parties.

2. *Ulpien au liv. 74 sur l'Edit.*

On n'exige point que le défendeur comparoisse, lorsque l'affaire pour laquelle il avoit promis de se présenter est accommodée par

§. 1. Planè, si is qui dolo fecerit, quominùs in judicio sistatur, solvendo non fuerit; æquum erit, adversus ipsum reum restitutoriam actionem competere: ne propter dolum alienum reus lucrum faciat, et actor damno adficiatur.

Si is qui dolò fecit, solvendo non sit.

§. 2. Si et stipulator dolo Titii, et promissor dolo Mævii impeditus fuerit, quominùs in judicio sistatur; uterque adversus eum cujus dolo impeditus fuerit, actione in factum experietur.

Si stipulator dolo unius, promissor dolo alterius non steterit.

§. 3. Si et stipulator dolo promissoris, et promissor dolo stipulatoris impeditus fuerit quominùs ad judicium veniret, neutri eorum prætor succurrere debebit: ab utraque parte dolo compensando.

Si stipulator et promissor se mutuo impedierint.

§. 4. Si à fidejussore quinquaginta stipulatus fuero, si in judicium reus non venerit, petiturus à reo centum, et dolo malo Sempronii factum fuerit, ne in judicium reus veniat; centum à Sempronio consequar: tanti enim mea interfuisse videtur: quiâ si venisset in judicium, actio mihi centum adversus reum, vel adversus heredem ejus competebat: licèt fidejussor minorem summam mihi promiserit.

Quid veniat in hoc judicium.

TITULUS XI.

SI QUIS CAUTIONIBUS IN JUDICIO SISTENDI Causa factis non obtemperaverit.

1. *Gaïus lib. 1 ad Edictum provinciale.*

VICENA millia passuum in singulos dies dinumerari prætor jubet, præter eum diem, quo cautum promittitur, et in quem sistere in judicium oportet: nam sanè talis itineris dinumeratio neutri litigatorum onerosa est.

Itinere dinumerato quid judicio sistendi causa faciendum est.

2. *Ulpianus lib. 74 ad Edictum.*

Non exigimus reum judicio sisti, si negotium, propter quod judicio sisti promisit, fuerit transactum: sed hoc ita, si

Quibus ex causis vadimonium deserens excusatur, ac primùm

Source : BIU Cujas

de negotio transacto.

non priùs id negotium transactum sit, quàm sisti oporteret : cæterùm si postea transactum est, exceptio doli opponi debet : quis enim de pœna promissa laborat post negotium transactum? cùm etiam transacti negotii exceptionem putaverit quis nocere, quasi etiam de pœna transactum sit : nisi contrarium specialiter partibus placuerit.

une transaction ; mais il faut pour cela, que la transaction soit antérieure au jour où il devoit comparoître. Si elle ne se fait qu'après, et que son adversaire propose une action contre lui pour ne s'être pas présenté, il peut lui opposer une exception tirée de sa mauvaise foi ; car, lorsque l'affaire est terminée, il ne doit plus être question de la peine sous laquelle on a promis de se présenter. On pourroit dire encore qu'il est en droit d'opposer une exception tirée de la transaction même, par la raison qu'elle doit être étendue à cette peine promise ; à moins qu'il n'y ait une convention spéciale des parties au contraire.

De munere municipali.

§. 1. Si quis, municipalis muneris causa, sine suo dolo malo impeditus, in judicio secundùm suam promissionem non stetit, æquissimum est tribui ei exceptionem.

1. Il est juste d'accorder une exception à celui qui ne s'est pas présenté comme il l'avoit promis, s'il n'y a point de mauvaise foi de sa part, et que les fonctions qu'il remplit dans une ville l'en aient empêché.

De testimonio perhibendo.

§. 2. Simili modo et si ad testimonium desideratus, ad judicium occurrere non potuit, erit ei subveniendum.

2. Il en est de même de celui qui est appelé en témoignage, et qui n'a pu se trouver au jugement.

De valetudine, tempestate, vi fluminis.

§. 3. Si quis judicio se sisti promiserit, et valetudine, vel tempestate, vel vi fluminis prohibitus se sistere non possit, exceptione adjuvatur. Nec immeritò : cùm enim in tali promissione præsentia opus sit, quemadmodum potuit se sistere, qui adversa valetudine impeditus est? Et ideo etiam lex duodecim tabularum, *si judex, vel alteruter ex litigatoribus morbo sontico impediatur*, jubet *diem judicii esse diffisum.*

3. On accordera aussi une exception à celui qui a été empêché par une maladie, par la tempête, ou par la violence d'un fleuve. Et c'est avec raison : car, comme on promet d'être présent, comment un homme malade peut-il exécuter cette promesse? Aussi la loi des douze tables ordonne-t-elle que le jour du jugement soit différé par la maladie du juge ou de l'une des parties.

De graviditate aut puerperio.

§. 4. Si non propter valetudinem mulier non steterit judicio, sed quòd gravida erat, exceptionem ei dandam Labeo ait. Si tamen post partum decubuerit, probandum erit quasi valetudine impeditam.

4. Lorsqu'une femme n'est pas malade, mais enceinte, Labéon pense qu'on doit lui accorder une exception. Si cependant elle garde le lit après être accouchée, il faudra prouver qu'elle est malade.

De furore.

§. 5. Idem est, et si quis furere cœperit : nam qui furore impediatur, valetudine impeditur.

5. Il en est de même de celui qui est tombé en fureur ; car la fureur est une maladie.

Interpretatio ejus quod suprà dictum est.

§. 6. Quod diximus, succuri etiam ei qui tempestate, aut vi fluminis prohibitus non venit ; tempestatem sic intelligere debemus, sive maritima, sive terrestris sit. Tempestatem intelligere debemus talem, quæ impedimento sit itineri, vel navigationi.

6. Quand nous avons dit qu'on venoit au secours de celui qui avoit été empêché par une tempête ou par la violence d'un fleuve, on doit entendre par tempête, celle qui arrive sur terre, comme celle qui arrive sur mer ; mais il faut qu'elle soit telle qu'elle empêche les voyages ou la navigation.

De tempestate et vi fluminis.

§. 7. Vis fluminis etiam sine tempestate accipienda est : vim fluminis intelligimus, et si magnitudo ejus impedimento sit, sive pons

7. La violence d'un fleuve peut s'entendre sans tempête ; par exemple, s'il est trop grand, si le pont est rompu, s'il ne porte point de bâtiment

Source : BIU Cujas

bâtiment pour le traverser.

8. Doit-on refuser l'exception à celui qui auroit pu ne point essuyer de tempête, ou qui n'auroit point éprouvé d'obstacle dans le fleuve s'il fût parti plutôt, ou s'il eût navigué dans un temps plus favorable? Cela doit se décider avec connoissance de cause; car on ne peut pas lui reprocher de n'être point parti long-temps avant que le jour de sa promesse ne fût arrivé. D'un autre côté s'il y a de sa faute, il ne faut pas lui permettre de prétexter la tempête ou la violence du fleuve. Supposons, par exemple, qu'un homme fût à Rome au temps de sa promesse, et qu'il soit parti pour la campagne sans nécessité, et pour son seul plaisir; n'est-il pas indigne du bénéfice de cette exception? Ou supposons qu'il ait été assailli de la tempête sur mer, mais qu'il eût pu venir par terre, ou éviter le fleuve en prenant un détour; on ne lui accordera point toujours l'exception, à moins que les mauvais chemins ne lui aient pas permis de venir par terre, ni de tourner autour du fleuve. Si cependant un fleuve étoit tellement débordé qu'il remplit tout le lieu où il faut se présenter, ou qu'un autre malheur imprévu ait détruit ce lieu ou en rende le séjour dangereux, on doit alors donner une exception.

9. On l'accorde de même à celui qui, étant dans l'intention de se présenter, a été retenu par le magistrat, pourvu qu'il n'y ait point de dol de sa part: car s'il a cherché à être retenu, et qu'il en ait fourni le sujet, l'exception ne lui servira pas; mais il n'y a que sa mauvaise foi qui puisse lui nuire, et non pas celle des autres qui l'ont retenu. S'il a été retenu par une personne privée, l'exception ne lui servira pas.

3. *Paul au liv. 69 sur l'Edit.*

Mais il a une action contre celui qui l'a retenu: son intérêt en est la mesure.

4. *Ulpien au liv. 74 sur l'Edit.*

Si celui qui a promis de se présenter, a souffert une condamnation capitale avant l'échéance du jour, il y a lieu à l'exception. On entend par condamnation capitale, la condamnation à mort, le bannissement. Mais, dira quelqu'un, quel besoin un condamné a-t-il de cette exception? Nous lui répondrons

pons solutus sit, vel navigium non stet.

§. 8. Si quis tamen, cùm posset non incidere in tempestatem, vel in fluminis vim, si ante profectus esset, vel tempore opportuno navigasset, ipse se arctaverit; numquid exceptioei minimè prosit? Quod quidem, causa cognita, erit statuendum: nam neque sic arctandus sit, ut possit ei dici, *cur non multò ante profectus es, quàm dies promissionis veniret?* Neque iterum permittendum ei, si quid sit quod ei imputetur, causari tempestatem, vel vim fluminis. Quid enim, si quis, cùm Romæ esset ipso tempore promissionis sistendi, nulla necessitate urgente, voluptatis causa in municipium profectus sit? nonne indignus est, cui hæc exceptio patrocinetur? Aut quid, si tempestas quædam in mari fuit, terra autem iste potuit venire, vel flumen circumire? æquè dicendum, non semper ei exceptionem prodesse: nisi angustiæ non patiebantur terra iter metiri, vel circumire. Cùm tamen vel flumen sic abundasset, ut implesset omnem locum, in quo sisti oportuit; vel aliqua fortuita calamitas eundem locum evertit; vel præsentiam venienti periculosam fecit, ex bono et æquo et hic exceptio ei accommodanda est.

De eo qui retentus fuit.

§. 9. Simili modo exceptio datur ei, qui cùm ad judicium venire volebat, à magistratu retentus est, et retentus sine dolo malo ipsius: nam si ipse hoc affectavit, vel causam præstitit, non ei proderit exceptio: sed ipsius quidem dolus ei oberit, cæterorum non oberit, qui malo dolo fecerunt, ut retineretur. Sed si privatus eum detinuerit, nullo modo ei proderit hæc exceptio.

3. *Paulus lib. 69 ad Edictum.*

Sed actio ei datur adversùs eum, qui detinuit, in id quod ejus interest.

4. *Ulpianus lib. 74 ad Edictum.*

De damnato rei capitalis.

Sed et si quis rei capitalis antè condemnatus judicio sistere se non potuit, meritò huic ignoscitur. Rei capitalis condemnatum accipere debemus, qui morte, exiliove coërcitus est. Dixerit aliquis, quò ergo hæc exceptio damnato? Sed respondebitur, fidejussoribus ejus esse

Source : BIU Cujas

necessariam : aut si fortè in exilium, salva civitate, abiit : ubi defensori ejus exceptio ista proderit.

De capitis accusatione, vinculis et custodia militari.

§. 1. Illud sciendum est, eum qui idcircò non stetit, quia capitis reus factus est, in ea causa esse, ut exceptione uti non possit : damnato enim datur. Planè si vinculis, vel custodia militari impeditus ideò non stetit, in ea erit causa, ut exceptione utatur.

De funere domestico.

§. 2. Prætereà si funere quis domestico impeditus non venit, debet ei exceptio dari.

De captivitate.

§. 3. Item, si quis in servitute hostium fuerit, ac per hoc in judicium non stetit ; debet exceptione adjuvari.

De conventione, ne exceptio in vadimonio deserto objiciatur.

§. 4. Quæsitum est, an possit conveniri, *ne ulla exceptio in promissione deserta judicio sistendi causa facta objiciatur ?* Et ait Atilicinus conventionem istam non valere. Sed et ego puto conventionem istam ita valere, si specialiter causæ exceptionum expressæ sint, quibus à promissore sponte renunciatum est.

Si satisdatum sit ab eo, qui non tenebatur. Si plus promissum sit.

§. 5. Item quæritur, si quis, cùm judicio sistendi causa satisdare non deberet, satisdato promiserit ; an fidejussoribus ejus exceptio detur ? Puto interesse, utrum per errorem satisdato promissum est, an ex conventione : si per errorem, dandam fidejussoribus exceptionem : si ex conventione minimè dandam. Nam et Julianus scribit, si judicio sistendi causa pluris, quàm statutum est, per ignorantiam promissum fuerit, exceptionem dari debere : si autem ex conventione tantæ summæ promissio facta sit, exceptionem, pacti conventi replicatione, infirmandam Julianus ait.

5. *Paulus lib.* 69 *ad Edictum.*

Si ex duobus reis stipulandi uni promissum sit, alter autem impedierit.

Si duo rei stipulandi sunt, et uni debitor judicio se sisti cum pœna promiserit, alter autem impedierit ; ita demum exceptio adversùs alterum danda est, si socii sint : ne prosit ei dolus propter societatem.

Si ab uno res petatur, ab altero pœna desertionis.

§. 1. Item si duo rei promittendi sint, et unus ad judicium non venerit, contempta sua promissione judicio sistendi causa

qu'elle est nécessaire à ses cautions ; ou, s'il est envoyé en exil sans perdre le droit de citoyen, à celui qui est chargé de le défendre.

1. Il faut observer que celui qui ne s'est pas présenté, par la raison qu'il étoit accusé d'un crime capital, ne peut point se servir de l'exception : elle n'est accordée qu'à celui qui est condamné. Assurément s'il ne s'est pas présenté parce qu'il étoit en prison ou gardé à vue par des soldats, il jouira de l'exception.

2. On l'accorde aussi à celui qui est occupé des funérailles d'une personne de sa maison.

3. De même qu'à celui qui est en captivité chez les ennemis, et qui, par cette raison, n'a pu se présenter.

4. On a demandé si on pouvoit convenir de ne proposer aucune exception, dans le cas où on manqueroit à se présenter. Atilicinus est d'avis que cette convention ne vaut rien. Mais je pense qu'elle peut valoir, si on a exprimé spécialement les causes d'exception ; parce qu'alors celui qui s'est engagé y a renoncé volontairement.

5. On demande aussi si on doit accorder l'exception aux répondans donnés par une partie qui n'étoit pas obligée de donner caution de se présenter ? Je crois qu'il faut distinguer si c'est par erreur que le répondant a été donné, ou si c'est en vertu d'une convention particulière. L'exception a lieu dans le premier cas, mais non pas dans le second : car Julien écrit que si on a promis de se présenter, en se soumettant par ignorance à une peine plus considérable que celle qui est établie, on peut opposer une exception ; au lieu que si cette peine extraordinaire est portée par une convention particulière, on répondroit à l'exception par une réplique tirée de la convention.

5. *Paul au liv.* 69 *sur l'Edit.*

S'il se présente deux créanciers solidaires, et que le débiteur ayant promis à l'un d'eux de se présenter sous une certaine peine, en ait été empêché par l'autre, le débiteur ne pourra opposer l'exception au premier, qu'autant que les créanciers seront associés ; de peur que la mauvaise foi d'un associé ne soit utile à l'autre.

1. De même s'il se trouve deux débiteurs solidaires, et que l'un d'eux, au mépris de sa promesse, ne se présente point ; si le créancier

Source : BIU Cujas

veut demander à l'un la chose, et à l'autre la peine de la désertion du jugement, sa demande pour la peine sera éludée par une exception.

2. Par la même raison, si la promesse de se présenter est faite par un père dans l'affaire de son fils, et qu'ensuite la partie ait procédé en jugement contre le fils, le père pourra lui opposer une exception, si elle veut agir ensuite contre lui en vertu de sa promesse. Il en sera de même si c'est le fils qui a promis de se présenter, et que la partie ait procédé en jugement contre le père pour être payée sur le pécule.

6. *Gaïus au liv. 1 sur la Loi des XII tables.*

Si quelqu'un a donné un répondant pour assurer qu'il se présenteroit en justice, et qu'une absence pour les affaires de l'état l'en ait empêché, il n'est pas juste que le répondant soit obligé à se présenter pour un autre qui a le droit de ne pas comparoître.

7. *Paul au liv. 69 sur l'Edit.*

Si quelqu'un a promis de représenter en justice un esclave ou un homme sous la puissance d'autrui, il peut se servir des mêmes exceptions qu'il auroit dans le cas où il se seroit rendu caution pour un homme libre ou un chef de famille, excepté celle qui se tire de l'absence pour la république; parce qu'un esclave n'est jamais absent pour cette cause. Mais si on ôte cette exception, toutes les autres sont communes et ont lieu, tant en faveur d'un homme libre, qu'en faveur d'un esclave.

8. *Gaïus au liv. 29 sur l'Edit provincial.*

Si quatre ou cinq jours après l'échéance de la promesse, la partie se présente pour répondre, et que ce délai n'ait fait aucun tort au demandeur, on peut dire qu'elle jouira du bénéfice de l'exception.

9. *Ulpien au liv. 77 sur l'Edit.*

Si un esclave promet de se présenter en justice, son obligation n'a point d'effet, ni contre lui, ni contre les répondans qu'il a donnés.

1. Si on a promis par une même obligation, de représenter plusieurs esclaves, et qu'un seul ne se soit pas présenté, la peine entière est due, suivant Labéon; parce qu'il est vrai qu'ils n'ont pas été tous représentés. Cependant, si on offre une partie de la peine pour l'esclave qui n'est point représenté, celui qu'on actionnera en vertu de la promesse,

facta, actor autem ab altero rem petat, ab altero pœnam desertionis, petendo pœnam exceptione summovebitur.

§. 2. Æquè si à patre facta fuerit promissio judicio sistendi gratia ex filii contractu, deinde de re actor egerit cum filio, exceptione summovebitur, si cum patre ex ejus promissione agat. Et contra idem erit, si filius promiserit, et actor egerit cum patre de peculio.

6. *Gaius lib. 1 ad Leg. XII tabularum.*

De absentia reipublicæ causa.

Si is qui fidejussorem dedit, ideò non steterit, quòd reipublicæ causa abfuit; iniquum est, fidejussorem ob alium necessitate sistendi obligatum esse, cùm ipsi liberum esset non sistere.

7. *Paulus lib. 69 ad Edictum.*

Quibus excusationibus uti possit qui alieno juri subjectum sisti promisit.

Si quis servum in judicio sisti promiserit, vel alium, qui in aliena potestate est: iisdem exceptionibus utitur, quibus, si pro libero, vel patrefamilias fidejussit: præterquàm si reipublicæ causa abesse diceretur servus: nam servus reipublicæ causa abesse non potest. Præter hanc autem exceptionem, cæteræ, quia communes sunt, tam in libero homine, quàm in servo locum habent.

8. *Gaius lib. 29 ad Edictum provinciale.*

Si quis post diem præstitutum steterit.

Et si post tres, aut quinque, pluresve dies, quàm judicio sisti se reus promisit, secum agendi potestatem fecerit, nec actoris jus ex mora deterius factum sit; consequens est dici, defendi eum debere per exceptionem.

9. *Ulpianus lib. 77 ad Edictum.*

Si servus judicio se sisti promittat; non committitur stipulatio, neque in eum, neque in fidejussores ejus.

Si servus se judicio sisti satisdederit.

Si ex pluribus servis unus non sistatur.

§. 1. Si plurium servorum nomine, judicio sistendi causa, una stipulatione promittatur; pœnam quidem integram committi, licèt unus status non sit, Labeo ait: quia verum sit omnes statos non esse: verum, si pro rata unius offeratur pœna; exceptione doli usurum eum, qui ex hac stipulatione convenitur.

Source : BIU Cujas

10. *Paulus lib. 1 ad Plautium.*

Si quis tempore liberatum sisti promiserit.

Si eum judicio sisti promisero, qui jam tempore liberatus esse dicebatur, quia jam actione fortè non tenebatur; actio in me danda est, ut vel exhibeam eum, vel defendam ut veritas inquiratur.

Si homo sisti promissus, ante diem perierit.

§. 1. Homo sisti promissus ante diem dolo promissoris periit; certo jure utimur, *non ante pœnam peti posse, quàm dies venerit : tota enim stipulatio in diem collata videtur.*

De successoribus et de morte rei.

§. 2. Qui injuriarum acturus est, stipulatus erat ante litem contestatam, ut adversarius suus judicio sistat; commissa stipulatione mortuus est : non competere heredi ejus ex stipulatu actionem placuit : quia tales stipulationes propter rem ipsam darentur : injuriarum autem actio heredi non competit, quamvis enim hæc stipulatio judicio sistendi causa facta ad heredem transeat, tamen in hac causa danda non est : nam et defunctus si vellet omissa injuriarum actione ex stipulatu agere, non permitteretur ei. Idem dicendum esse, et si is, cum quo injuriarum agere volebam, stipulatione tali commissa decesserit : nam non competit mihi adversùs heredem ejus ex stipulatu actio : et hoc Julianus scribit : secundùm quod et si fidejussores dati erant, minimè dabitur in eos actio mortuo reo. Idem Pomponius, si non post longum tempus decesserit, quia si ad judicium venisset, litem cum eo contestari actor potuisset.

11. *Ulpianus lib. 47 ad Sabinum.*

Ut in eadem causa quis sistatur, et quid sit in eadem causa sistere.

Si quis quendam in judicio sisti promiserit, in eadem causa eum debet sistere. In eadem autem causa sistere, hoc est, ita sistere, ut actori persecutio loco deteriori

pourra opposer une exception tirée de la mauvaise foi de son adversaire.

10. *Paul au liv. 1 sur Plautius.*

Si j'ai promis de représenter en justice un homme qui prétendoit être déjà libéré par le laps de temps, par exemple, parce qu'il n'étoit plus tenu par l'action qu'on intentoit contre lui, il y a une action contre moi pour me forcer à le représenter ou à le défendre, afin de parvenir à connoître la vérité.

1. Un homme qu'on avoit promis de représenter est mort, par la mauvaise foi de celui qui avoit promis, avant l'échéance du terme convenu : il est incontestable dans le droit qu'on ne peut demander la peine qu'après l'échéance du jour; parce que ces obligations se rapportent à un jour certain.

2. Un homme devoit intenter contre un autre une action en réparation d'injures. Avant la contestation en cause, il se fit promettre que son adversaire se présenteroit un certain jour; et ce jour étant écoulé, il est mort. On est d'avis que l'action qu'il avoit, en vertu de la promesse qui lui avoit été faite, ne passe point à son héritier; parce que ces promesses sont données pour assurer l'action principale, et que l'action en réparation d'injures ne passe point à l'héritier : car quoiqu'en général l'action qui naît de la promesse de représenter, passe à l'héritier, il ne l'a point cependant dans le cas dont nous parlons. En effet, on n'auroit pas permis même au défunt d'agir en vertu de la promesse, en renonçant à l'action d'injures. Il en faut dire de même. si celui contre qui l'action en réparation d'injures étoit intentée est mort après l'échéance du jour. La partie ne peut agir contre son héritier en vertu de la promesse qui lui a été faite par le défunt de se présenter : c'est l'avis de Julien. En conséquence, si le défendeur a donné des répondans, ils ne seront point tenus après sa mort. Pomponius adopte aussi ce sentiment, dans le cas où il est mort peu de temps après l'échéance car : s'il s'étoit présenté en jugement, son adversaire auroit pu commencer la cause avec lui.

11. *Ulpien au liv. 47 sur Sabin.*

Quand on a promis de représenter quelqu'un en jugement, on doit le représenter dans le même état. Représenter dans le même état, c'est le représenter de manière que le droit

Source : BIU Cujas

de la partie ne souffre point de diminution, quoique la poursuite en puisse être devenue plus difficile ; car, quoiqu'elle soit devenue plus difficile, on peut dire que son adversaire est représenté dans le même état. En effet, il n'en seroit pas moins regardé comme tel, s'il avoit contracté de nouvelles dettes ou perdu sa fortune. Ainsi celui qui est représenté après avoir été condamné envers un autre, est censé représenté dans le même état.

12. *Paul au liv.* 11 *sur Sabin.*

Mais celui qui a le droit de se servir d'un privilége nouvellement acquis, n'est point censé représenté dans le même état.

1. A l'égard de l'estimation de l'intérêt de celui qui agit, il faut se reporter au temps où son adversaire a dû être représenté, et non pas à celui où il intente son action, quand même dans ce dernier temps il n'auroit plus d'intérêt.

13. *Julien au liv.* 55 *du Digeste.*

Quand un esclave demande ou fait une promesse de se présenter en jugement comme devant agir lui-même, la promesse n'a point d'effet, et les répondans ne sont point obligés ; parce qu'un esclave ne peut ni actionner ni être actionné.

14. *Nératius au liv.* 2 *des Feuilles.*

Si un fondé de procuration s'est fait promettre simplement qu'on lui représenteroit un homme en jugement, sans stipuler une peine dans le cas où il ne seroit pas représenté, cette promesse ne peut guère avoir d'effet ; parce que le fondé de procuration, à ne considérer que son utilité, n'a aucun intérêt que l'homme soit représenté. Cependant, comme en stipulant il faisoit les affaires d'un autre, on pourroit dire qu'on doit faire attention, non à l'utilité du fondé de procuration, mais à celle du maître de l'affaire ; en sorte que, dans le cas où l'homme ne seroit point représenté, il seroit dû au fondé de procuration une somme proportionnée à l'intérêt que le maître de l'affaire avoit que son adversaire fût représenté. Il faut dire la même chose à plus forte raison, si le fondé de procuration a inséré dans la promesse cette clause ; *à peine des dommages et intérêts* ; car on interprétera cette clause, en la rapportant à l'avantage du maître de l'affaire, et non à celui du fondé de procuration.

non sit ; quamvis exactio rei possit esse difficilior : licèt enim difficilior exactio sit, tamen dicendum est videri in eadem causa eum stetisse : nam etsi novum æs alienum contraxisset, vel pecuniam perdidisset, videtur tamen in eadem causa stetisse. Ergo et qui alii judicatus sistitur, in eadem causa stare videtur.

12. *Paulus lib.* 11 *ad Sabinum.*

Qui autem novo privilegio utitur, non videtur in eadem causa sisti.

§. 1. Illud tenendum est, æstimationem ejus quod intersit agentis, ad illud tempus referendam esse, quo sisti debuit, non ad id, quo agitur, quamvis desierit ejus interesse.

Ad quod tempus refertur æstimatio ejus, quod interest agentis.

13. *Julianus lib.* 55 *Digestorum.*

Quotiens servus judicio sistendi causa, ut ipse litigaturus, vel ab alio stipulatur, vel ipse promittit ; nec committitur stipulatio, nec fidejussores tenentur : quia servus conveniri, vel convenire non potest.

Si servus judicio sisti stipuletur vel promittat.

14. *Neratius lib.* 2 *Membranarum.*

Si procurator ita stipulatus est, ut sistat duntaxat eum, quem stipularetur ; non etiam pœnam, *si status non esset*, stipularetur, propemodùm nullius momenti est ea stipulatio : quia procuratoris, quod ad ipsius utilitatem pertinet, nihil interest sisti. Sed cùm alienum negotium in stipulando egerit, potest defendi non procuratoris, sed ejus cujus negotium gesserit, utilitatem in ea re spectandam esse, ut quantùm domini litis interfuit sisti, tantùm ex ea stipulatione, non stato reo, procuratori debeatur. Eadem et fortiùs adhuc dici possunt, si procurator ita stipulatus esset, *quanti ea res erit* : ut hanc conceptionem verborum, non ad ipsius, sed ad domini utilitatem relatam interpretemur.

De stipulatione procuratoris.

Source : BIU Cujas

15. *Papinianus lib. 2 Quæstionum.*

Si tutor promiserit judicio sisti, et desierit posse conveniri.

Si tutor judicio sisti promiserit, et stipulationi non obtemperaverit, et intereà pupillus adoleverit, aut mortem obierit, aut etiam abstentus sit hereditate; denegabitur ex stipulatu actio : nam et ipsius rei quæ petebatur, si tutor judicatus fuerit, et eorum quid acciderit, non esse dandam in eum actionem judicati probatum est.

TITULUS XII.

DE FERIIS ET DILATIONIBUS, ET DIVERSIS TEMPORIBUS.

1. *Ulpianus lib. 4 de omnib. Tribunalibus.*

Ne quis messium aut vindemiarum tempore in jus venire cogatur.

NE quis messium, vindemiarumque tempore adversarium cogat ad judicium venire, oratione divi Marci exprimitur : quia occupati circa rem rusticam, in forum compellendi non sunt.

Si his temporibus sententia dicta fuerit.

§. 1. Sed si prætor aut per ignorantiam, vel socordiam evocare eos perseveraverit, hique sponte venerint, siquidem sententiam dixerit præsentibus illis, et sponte litigantibus, sententia valebit, tametsi non rectè fecerit, qui eos evocaverit : sin verò, cùm abesse perseveraverint, sententiam protulerit etiam absentibus illis, consequens erit dicere, sententiam nullius esse momenti. Neque enim prætoris factum juri derogare oportet. Et citra appellationem igitur sententia infirmabitur.

Quibus ex causis, dictis temporibus in jus vocare licet.

§. 2. Sed excipiuntur certæ causæ, ex quibus cogi poterimus, et per id temporis, cùm messes, vindemiæque sunt, ad prætores venire : scilicet si res tempore peritura sit, hoc est, si dilatio actionem sit peremptura. Sanè quotiens res urget, cogendi quidem sumus ad prætorem venire, verùm ad hoc tantùm cogi æquum est, ut lis contestetur : et ita ipsis verbis orationis exprimitur : denique alterutro recusante post litem contestatam litigare, dilationem oratio concessit.

15. *Papinien au liv. 2 des Questions.*

Si un tuteur a promis de se présenter en jugement, et que, n'ayant point satisfait à sa promesse, le pupille ait atteint dans l'intervalle l'âge de puberté, qu'il soit mort, ou qu'il se soit abstenu de la succession, le tuteur ne sera point tenu en vertu de sa promesse; car s'il étoit intervenu un jugement contre lui sur la chose demandée, dans le cas d'un de ces événemens, il est reçu que l'action à laquelle le jugement auroit donné lieu ne pourroit être intentée contre lui.

TITRE XII.

DES FÊTES, DES DÉLAIS ET DES DIFFÉRENS TEMPS.

1. *Ulpien au liv. 4 de tous les Tribunaux.*

L'ORDONNANCE de l'empereur Marc-Aurèle défend de traduire quelqu'un en jugement dans le temps de la moisson et des vendanges; parce qu'étant occupés à recueillir les biens de la terre, les plaideurs ne doivent point être forcés à paroître en justice.

1. Mais si le préteur, par ignorance ou par négligence, continue à les citer, et qu'ils viennent de bonne volonté, la sentence qu'il aura prononcée en leur présence et de leur consentement, vaudra, quoiqu'il ait eu tort de les citer : mais s'il a prononcé sans que les parties aient voulu se présenter, la sentence qu'il aura portée, même pendant leur contumace, n'aura point d'effet; car le préteur ne peut point déroger au droit par voie de fait. Ainsi la sentence sera nulle, sans qu'on soit obligé de se pourvoir par appel.

2. Il y a cependant certaines causes qu'il faut excepter, et pour lesquelles on doit paroître en justice, même pendant le temps de la moisson et des vendanges : par exemple si la chose contestée doit périr par le temps, c'est-à-dire, si le délai doit détruire l'action. Assurément, dans les causes qui demandent célérité, on peut être forcé de paroître devant le préteur; mais il est juste qu'on ne le soit qu'à commencer l'instance; ce que l'ordonnance dont nous parlons décide en propres termes; car, après la contestation en cause, si l'une des parties refuse de procéder, l'ordonnance lui accorde un délai.

Source : BIU Cujas

2. *Le même au liv.* 5 *sur l'Edit.*

La même ordonnance de l'empereur Marc-Aurèle, prononcée au sénat, contient d'autres causes pour lesquelles on doit se présenter devant le préteur, même les jours de fêtes : comme, pour faire donner des tuteurs ou des curateurs, les faire avertir de leurs devoirs lorsqu'ils s'en écartent, proposer les raisons d'excuses, faire ordonner des alimens, faire la preuve de son âge, se faire envoyer en possession, soit qu'elle soit demandée par une mère au nom de l'enfant qu'elle porte dans son sein, soit par un créancier pour conserver sa sûreté, ou par un légataire ou un fidéicommissaire, ou par un voisin qui appréhende le tort que la ruine de la maison voisine peut lui occasionner ; de même pour faire ouvrir un testament, pour faire nommer un curateur aux biens de celui qui est dans l'incertitude s'il se portera héritier, pour faire adjuger des alimens aux enfans, aux parens, aux patrons, pour faire accepter une succession suspecte ; pour faire estimer une injure qui paroît énorme, ou pour faire donner une liberté dont l'héritier est chargé par testament.

2. *Idem lib.* 5 *ad Edictum.*

Eadem oratione divus Marcus in senatu recitata effecit, de aliis speciebus prætorem adiri etiam diebus feriaticis : utputà ut tutores aut curatores dentur, ut officii admoneantur, cessantes excusationes allegentur, alimenta constituantur, ætates probentur, ventris nomine in possessionem mittatur, vel rei servandæ causa, vel legatorum, fideive commissorum, vel damni infecti : item de testamentis exhibendis, ut curator detur bonorum ejus, qui an heres exstiturus sit, incertum est : aut de alendis liberis, parentibus, patronis : aut de adeunda suspecta hereditate : aut ut aspectu atrox injuria æstimetur ; vel fideicommissaria libertas præstanda.

De aliis speciebus in quibus non obstant feriæ.

FACULTÉ DE DROIT DE PARIS BIBLIOTHÈQUE

3. *Le même au liv.* 2 *sur l'Edit.*

On a aussi coutume de rendre la justice dans le temps de la vendange et de la moisson, sur les actions que le temps ou la mort doit éteindre. La mort, comme sont les actions qui naissent du vol, du tort fait à quelqu'un, des injures graves, celles qu'on a contre ceux qui ont enlevé des effets dans un incendie, une ruine, un naufrage, un vaisseau attaqué, et d'autres semblables. Il en est de même si la chose contestée doit périr par le temps, ou que le jour fixé pour intenter l'action doive s'écouler.

1. Les jugemens qui regardent la liberté sont expédiés en tout temps.

2. Il en est de même quand il s'agit de ceux qui, sous prétexte du droit qu'ils ont de tenir marché, reçoivent quelque chose contre l'utilité commune.

3. *Idem lib.* 2 *ad Edictum.*

Solet etiam messis, vindemiarumque tempore jus dici de rebus, quæ tempore vel morte perituræ sunt : morte, veluti furti, damni, injuriæ, injuriarum atrocium, qui de incendio, ruina, naufragio, rate, nave expugnata rapuisse dicuntur, et si quæ similes sunt : item si res tempore perituræ sunt, aut actionis dies exiturus est.

De judicio in rebus tempore vel morte perituris.

§. 1. Liberalia quoque judicia omni tempore finiuntur.

§. 2. Item in eum qui quid nundinarum nomine adversùs communem utilitatem acceperit, omni tempore jus dicitur

4. *Paul au liv.* 1 *sur l'Edit.*

Les présidens des provinces sont dans l'usage de fixer le temps de la moisson et des vendanges, suivant la coutume des lieux.

4. *Paulus lib.* 1 *ad Edictum.*

Præsides provinciarum, ex consuetudine cujusque loci, solent messis vindemiarumque causa tempus statuere.

De tempore messium et vindemiarum statuendo.

5. *Ulpien au liv.* 62 *sur l'Edit.*

La veille des calendes de Janvier, les ma-

5. *Ulpianus lib.* 62 *ad Edictum.*

Pridie kalendas Januarias magistratus

Justitiam pri-

Source : BIU Cujas

die kalendas Januarias.

neque jus dicere, sed nec sui potestatem facere consuerunt.

6. *Idem lib.* 77 *ad Edictum.*

Si feriatis diebus judicatum fuerit.

Si feriatis diebus fuerit judicatum; lege cautum est, ne his diebus judicium sit, nisi ex voluntate partium : et quod aliter adversùs ea judicatum erit, ne quis judicatum facere, neve solvere debeat : neve quis, ad quem de ea re in jus aditum erit, judicatum facere cogat.

7. *Idem lib.* 1 *de Officio consulis.*

Quoties dilatio dari debeat.

Oratione quidem divi Marci, ampliùs quàm semel non esse dandam instrumentorum dilationem, expressum est; sed utilitatis litigantium gratia, causa cognita, et iterum dilatio tam ex eadem, quàm ex alia provincia, secundùm moderamen locorum impertiri solet : et maximè si aliquid inopinatum emergat. Illud videndum, si defunctus acceperit aliquam dilationem propter instrumenta, an successori quoque ejus dari debeat : an verò, quia jam data est, ampliùs dari non possit? Et magis est, ut et hìc, causa cognita dari debeat.

8. *Paulus lib.* 13 *ad Sabinum.*

De die naturali.

More romano dies à media nocte incipit, et sequentis noctis media parte finitur : itaque quicquid in his viginti quatuor horis (id est duabus dimidiatis noctibus, et luce media) actum est, perinde est, quasi quavis hora lucis actum esset.

9. *Ulpianus lib.* 7 *de Officio proconsulis.*

Quæ possunt tempore feriarum expediri vel non.

Divus Trajanus Minicio Natali rescripsit, ferias à forensibus tantùm negotiis dare vacationem : ea autem, quæ ad disciplinam militarem pertinent, etiam feriatis diebus peragenda : inter quæ custodiarum quoque cognitionem esse.

10. *Paulus lib.* 5 *Sententiarum.*

Quoties dilatio danda sit.

In pecuniariis causis omnis dilatio singulis causis plus semel tribui non potest : in capitalibus autem reo tres dilationes, accusatori duæ dari possunt : sed utrumque causa cognita.

gistrats ne rendent pas la justice et ne se présentent point en public.

6. *Le même au liv.* 77 *sur l'Edit.*

Si le juge a prononcé un jour de fête, la loi veut que le jugement ne vaille que du consentement des parties ; autrement on n'est point obligé d'y acquiescer, ni de payer ce à quoi on a été condamné ; et aucun juge à qui on aura recours en pareil cas, ne peut forcer à obéir au jugement.

7. *Le même au liv.* 1 *des Fonctions du consul.*

L'ordonnance de l'empereur Marc-Aurèle, porte bien qu'on ne pourra accorder qu'une seule fois des délais pour trouver les actes nécessaires ; cependant, pour l'utilité des parties, on peut accorder un second délai en connoissance de cause, tant dans la même province que dans une autre, suivant l'usage des lieux ; sur-tout s'il se présente quelque cas imprévu. Examinons si le délai ayant été accordé au défunt pour rechercher quelques pièces, doit l'être encore à l'héritier, ou si ayant été accordé une fois, il ne peut plus l'être une seconde. Il est plus raisonnable de l'accorder dans ce cas une seconde fois en connoissance de cause.

8. *Paul au liv.* 13 *sur Sabin.*

Suivant notre usage, le jour commence et finit à minuit ; ainsi tout ce qui se passe pendant ces vingt-quatre heures, c'est-à-dire, pendant les deux moitiés de nuit, et le jour qui les sépare, est censé fait à toute heure du même jour.

9. *Ulpien au liv.* 7 *des Fonctions du proconsul.*

L'empereur Trajan, dans un rescrit adressé à Minicius-Natalis, a déclaré que les jours de fêtes ne faisoient vaquer que le barreau ; en sorte que tout ce qui appartient à la discipline militaire peut être exécuté dans ces jours, pendant lesquels on peut aussi interroger les criminels.

10. *Paul au liv.* 5 *des Sentences.*

Dans les causes pécuniaires, on ne peut accorder qu'un seul délai ; néanmoins dans les causes capitales, on en accorde trois à l'accusé, et deux à l'accusateur ; mais toujours en connoissance de cause.

TITULUS

TITRE

Source : BIU Cujas

TITRE XIII.

DE LA DÉNONCIATION DE L'ACTION.

1. *Ulpien au liv. 4 sur l'Edit.*

ON doit dénoncer la nature de l'action qu'on veut intenter ; car il est très-juste que celui qui est attaqué sache s'il doit acquiescer à la demande faite contre lui, ou défendre son droit ; et, s'il se détermine à se défendre, qu'il puisse se présenter après avoir préparé les moyens de soutenir sa cause, et connoissant l'action qu'on intente contre lui.

1. Dénoncer l'action, c'est donner à celui qu'on attaque la faculté d'en transcrire les termes, ou les renfermer dans un écrit : c'est la lui donner ou la lui dicter. C'est encore, suivant Labéon, dénoncer son action, que de conduire son adversaire au lieu où est affiché l'édit du préteur, pour lui montrer l'action dont on entend se servir, ou lui déclarer cette action.

2. Les pièces dont on donne copie, doivent se faire sans date, et sans y désigner le nom du consul qui est en charge ; de peur que la date ne fasse imaginer quelque faux, et n'y donne lieu en avançant le jour. Mais le préteur ne défend de dater que le jour où l'acte a été écrit, et non pas celui où le paiement doit se faire ; car le terme fixé pour le paiement fait partie de l'obligation comme la somme elle-même. Les comptes doivent être produits avec leur date et le nom du consul, parce que les recettes et les dépenses ne peuvent point être autrement constatées.

3. On doit produire toutes les pièces que l'on veut présenter devant le juge ; mais on n'est point obligé de montrer celles dont on n'entend pas se servir.

4. Celui qui ne fournit point l'obligation toute entière, n'est point censé avoir dénoncé la nature de son action.

5. On peut venir au secours de ceux qui, par foiblesse d'âge, par ignorance, par la fragilité de leur sexe, ou par quelque autre raison légitime, ont négligé de dénoncer leur action.

2. *Paul au liv. 3 sur l'Edit.*

Si on demande un legs, le préteur n'oblige point à donner copie des termes du tes-

TITULUS XIII.

DE EDENDO.

1. *Ulpianus lib. 4 ad Edictum.*

QUA quisque actione agere volet, eam edere debet : nam æquissimum videtur, eum, qui acturus est, edere actionem, ut proinde sciat reus, utrùm cedere, an contendere ultra debeat : et si contendendum putat, veniat instructus ad agendum, cognita actione qua conveniatur. — De edenda actione.

§. 1. Edere est etiam, copiam describendi facere, vel in libello complecti, et dare, vel dictare. Eum quoque edere Labeo ait, qui producat adversarium suum ad album, et demonstret, quod dictaturus est ; vel id dicendo, quo uti velit. — Quid sit actionem edere.

§. 2. Editiones sine die et consule fieri debent, ne quid excogitetur è die et consule, et prælato die fiat. Diem autem et consulem excepit prætor, quo instrumentum conscriptum est, non in quem solutio concepta est : nam dies solutionis, sicuti summa, pars est stipulationis. Rationes tamen cum die et consule edi debent : quoniam accepta et data, non aliàs possunt apparere, nisi dies et consul fuerit editus. — De die et consule.

§. 3. Edenda sunt omnia, quæ quis apud judicem editurus est : non tamen ut et instrumenta, quibus quis usurus non est, compellatur edere. — Quæ sunt edenda.

§. 4. Edere non videtur, qui stipulationem totam non edit. — Si quis non totam stipulationem edat.

§. 5. Eis qui ob ætatem, vel rusticitatem, vel ob sexum lapsi non ediderunt, vel ex alia justa causa, subvenietur. — Quibus causis non edenti subvenitur.

2. *Paulus lib. 3 ad Edictum.*

Si legatum petatur, non jubet prætor verba testamenti edere : ideò fortasse, — Utrum testamentum heredi edi debeat.

Source : BIU Cujas

quia heredes solent habere exemplum testamenti.

Quæ instrumenta fisco à reo edenda sunt.

3. *Mauricianus lib. 2 de Pœnis.*

Senatus censuit, ne quisquam eorum, à quibus quid fisco petetur, alia instrumenta delatori cogatur edere, quàm quæ ad eam causam pertinerent, ex qua se deferre professus esset.

Edictum de edendis rationibus ab argentario

4. *Ulpianus lib. 4 ad Edictum.*

Prætor ait: *Argentariæ mensæ exercitores rationem, quæ ad se pertinet, edant adjecto die et consule.*

Et ejus ratio.

§. 1. Hujus edicti ratio æquissima est: nam cùm singulorum rationes argentarii conficiant, æquum fuit, id quod mei causa confecit, meum quodammodo instrumentum mihi edi.

Si filiusfamilias,

§. 2. Sed et filius familias continetur his verbis, ut vel ipse cogatur edere. An et pater, quæritur? Labeo scribit patrem non cogendum, nisi sciente eo argentaria exerceatur: sed rectè Sabinus respondit, tunc id admittendum, cùm patri quæstum refert.

Vel servus argentariam exerceat.

§. 3. Sed si servus argentariam faciat (potest enim); si quidem voluntate domini fecerit, compellendum dominum edere, ac perinde in eum dandum est judicium, ac si ipse fecisset: sed si inscio domino fecit, satis esse dominum jurare, eas se rationes non habere. Si servus peculiarem faciat argentariam, dominus de peculio, vel de in rem verso tenetur: sed si dominus habet rationes, nec edit; insolidum tenetur.

De eo qui desiit argentariam facere.

§. 4. Etiam is qui desiit argentariam facere, ad editionem compellitur.

Ubi edi debet.

§. 5. Sed ibi quis compellitur edere, ubi argentariam exercuit: et hoc est constitutum. Quòd si instrumentum argentariæ in alia provincia habeat, in alia administraverit; ibi puto cogendum edere, ubi

tament, peut-être parce que les héritiers ont coutume d'en avoir une.

3. *Mauricianus au liv. 2 des Peines.*

Le sénat a ordonné que ceux à qui on demanderoit quelque chose au nom du fisc, ne seroient obligés de fournir au délateur que les pièces relatives à la cause dans laquelle il s'est porté pour délateur.

4. *Ulpien au liv. 4 sur l'Edit.*

L'édit du préteur porte: « que ceux qui exercent la banque doivent montrer à chacun le compte qui le regarde, en y ajoutant la date et le nom du consul. »

1. Cet édit est très-équitable: car, comme les banquiers tiennent les comptes de chaque particulier, il est juste que ce qu'un banquier a fait par rapport à moi, me soit montré, comme étant une pièce qui m'est en quelque façon propre.

2. Le fils de famille est compris dans les termes de l'édit, en sorte qu'il est aussi obligé de montrer ses comptes; mais, dans ce cas, son père y est-il aussi obligé? Labéon dit qu'on ne peut point y forcer le père, à moins que le fils n'exerce la banque de sa connoissance: mais Sabin a répondu, avec plus de raison, que cela n'est vrai que dans le cas où il rend le gain à son père.

3. Lorsqu'un esclave exerce la banque (car il le peut), si c'est par la volonté de son maître, celui-ci est forcé de montrer ses comptes, et il y a une action contre lui, comme s'il eût exercé la banque lui-même; mais si c'est à l'insu de son maître, il suffit que le maître assure avec serment qu'il n'a point ses comptes. Si un esclave exerce la banque avec l'argent de son pécule, le maître est tenu jusqu'à concurrence du bénéfice qu'il tire du pécule de son esclave, ou du profit qui lui est revenu de l'exercice de la banque; mais si le maître a les comptes, et qu'il ne veuille pas les représenter, il est tenu pour le tout.

4. On force celui même qui a cessé de tenir la banque à représenter des comptes.

5. Le banquier est obligé de montrer ses comptes dans l'endroit où il a exercé la banque. Si l'a exercée dans une province, et que son livre de comptes se trouve dans une autre, je pense qu'on peut le forcer à le re-

Source : BIU Cujas

présenter dans celle où il a exercé; car c'est déjà un délit de sa part de l'avoir transporté ailleurs. S'il tient la banque dans un endroit, et qu'on le force à représenter son livre dans un autre, je pense qu'il n'est point obligé de le faire, à moins qu'on ne veuille se contenter d'une copie et se charger des frais.

5. *Paul au liv. 3 sur l'Édit.*

On doit lui donner du temps pour faire tenir cette copie.

6. *Ulpien au liv. 4 sur l'Édit.*

Si un banquier a son livre de comptes dans une maison séparée de la sienne, ou dans un cabinet, il vous conduira au lieu où il est, ou vous en donnera copie.

1. Les héritiers du banquier sont aussi tenus de représenter ses comptes. S'il y a plusieurs héritiers, et que les comptes soient entre les mains de l'un d'eux, il sera seul forcé à les représenter; s'ils les ont tous et qu'un seul d'entre eux les représente, on peut les y obliger tous. En effet il peut arriver que les comptes soient représentés par un héritier de peu de considération, en sorte qu'on puisse douter de la fidélité de la représentation; ainsi, pour qu'on puisse comparer les comptes, les autres doivent aussi les produire, ou signer la représentation faite par l'un d'eux. Il en est de même s'il y a plusieurs banquiers à qui on demande la représentation; car, par la même raison, lorsque plusieurs tuteurs ont administré une tutelle, tous sont obligés de représenter leurs registres, ou de signer la représentation faite par un d'eux.

2. Le banquier a droit d'exiger de celui qui l'actionne, un serment par lequel il assure que ce n'est point par malignité qu'il demande la représentation des registres; afin qu'il ne puisse demander qu'on lui représente des articles dont il n'a que faire, ou qu'il a déjà, dans l'intention de vexer le banquier.

3. Labéon dit qu'on appelle articles d'un registre, toutes les obligations contractées mutuellement de donner, de recevoir, de prêter, de s'obliger, de payer pour soi, et qu'aucun article ne commence par le simple paiement d'une dette; que si le banquier a reçu un gage ou s'est chargé d'un mandat, il n'est

argentariam exercuit: hoc enim primùm deliquit, quod aliò instrumentum transtulit. Quod si in alio loco argentariam exercet, alibi autem ad editionem compelletur; minimè hoc facere cogitur, nisi descriptum velis, ubi de ea re agitur, eum tibi dare, tuis videlicet sumptibus.

5. *Paulus lib. 3 ad Edictum.*

Spatiumque ad perferendas eas tribuendum est.

6. *Ulpianus lib. 4 ad Edictum.*

Si quis ex argentariis (ut plerique eorum) in villa habeat instrumentum, vel in horreo; aut ad locum te perducet, aut descriptas rationes dabit.

De successoribus argentarii et pluribus argentariis, et tutoribus.

§. 1. Cogentur et successores argentarii edere rationes. Quòd si plures sunt heredes, et unus habeat; solus ad editionem compelletur: sed si omnes habeant, et unus ediderit, omnes ad editionem compellendi sunt. Quid enim, si humilis et deploratus unus edidit, ut dubitare quis meritò de fide editionis possit? Ut igitur comparari rationes possint, etiam cæteri edere debent, aut certè unius editione subscribere. Hoc idem erit, et si plures fuerint argentarii, à quibus editio desideratur. Nam et si plures tutores tutelam administraverunt simul; aut omnes edere debent, aut unius editioni subscribere.

De jurejurando calumniæ ab eo qui sibi rationes edi postulat, præstando.

§. 2. Exigitur autem ab adversario argentarii jusjurandum, *non calumniæ causa postulare edi sibi:* ne fortè vel supervacuas rationes, vel quas habet, edi sibi postulet, vexandi argentarii causa.

Rationis appellatione quid contineatur.

§. 3. Rationem autem esse Labeo ait, ultrò citrò dandi, accipiendi, credendi, obligandi, solvendi sui causa negotiationem: nec ullam rationem nuda duntaxat solutione debiti incipere: nec si pignus acceperit, aut mandatum, compellendum edere: hoc enim extra rationem esse. Sed

Source : BIU Cujas

et quod solvi constituit, argentarius edere debet : nam et hoc ex argentaria venit.

point obligé de représenter l'article, parce que ces choses sont tirées hors de compte. Mais le banquier doit représenter l'article où il a fait une promesse de payer ; car cette obligation vient de l'exercice de la banque.

Quid veniat in actionem ex hoc edicto.

§. 4. Ex hoc edicto in id, quod interfuit, actio competit.

4. De cet édit naît une action dont l'objet est mesuré sur l'intérêt de la partie.

Cui ediratio debet.

§. 5. Unde apparet, ita demum tenere hoc edictum, si ad eum pertineat. Pertinere autem videtur ad me ratio, si modò eam tractaveris me mandante : sed si procurator meus absente me mandaverit, an mihi edenda sit, quasi ad me pertineat? Et magis est, ut edatur. Procuratori quoque meo edendam rationem, quam mecum habet, non dubito, quasi ad eum pertineat : et cauturum de rato, si mandatum ei non sit.

5. De là il s'ensuit que je ne puis me servir de l'action proposée par l'édit, que pour me faire représenter l'article qui me regarde. L'affaire portée dans un article est censée me regarder, quand le banquier l'a faite chargé de ma procuration ; mais si c'est mon fondé de procuration qui, en mon absence, ait chargé le banquier de faire l'affaire, l'article doit-il m'être représenté comme me regardant? Cela est plus probable. Je ne doute pas qu'on ne doive représenter à mon fondé de procuration le compte qu'il a avec moi, parce que cela le regarde, à la charge de donner par lui caution que l'affaire sera ratifiée, s'il n'a point de mandat.

Quibus edendus est dies et consul in initio tabularum inscriptus.

§. 6. Si initium tabularum habet diem, in quibus Titii ratio scripta est, postmodum mea sine die et consule ; etiam mihi edendus est dies et consul : communis enim omnis rationis est præpositio diei et consulis.

6. Si, au commencement de la page, il y a une date sous laquelle est portée une affaire concernant Titius, et que la mienne soit écrite ensuite sans date, on doit me donner la même date ; parce que la date mise en tête est commune à toutes les affaires.

Quid sit rationem edere.

§. 7. Edi autem est, vel dictare, vel tradere libellum, vel codicem proferre.

7. Représenter, c'est dicter ou donner copie, on présenter le registre.

Edictum,

§. 8. Prætor ait : *Argentario, eive qui iterum edi postulabit, causa cognita edi jubebo.*

8. Le préteur déclare dans son édit « qu'il ordonnera en connoissance de cause de représenter au banquier, ou à celui qui demandera que le registre lui soit présenté de nouveau. »

Et ejus interpretatio. De rationibus edendis argentario,

§. 9. Prohibet argentario edi, illa ratione, quod etiam ipse instructus esse potest instrumento suæ professionis : et absurdum est, cùm ipse in ea sit causa, ut edere debeat, ipsum petere, ut edatur ei. An nec heredi argentarii edi ratio debeat, videndum? Et, si quidem instrumentum argentariæ ad eum pervenit, non debet ei edi : si minùs, edenda est ex causa : nam et ipsi argentario ex causa ratio edenda est : si naufragio, vel ruina, vel incendio, vel alio simili casu rationes perdidisse probet, aut in longinquo habere, veluti trans mare.

9. Le préteur ne veut pas que le banquier puisse demander l'exhibition des pièces, parce qu'il peut être instruit par son registre, et qu'il est absurde qu'étant dans le cas d'être forcé lui-même à représenter, il demande qu'on lui représente. Voyons si l'héritier du banquier ne peut pas non plus demander qu'on lui produise les pièces. Si le registre du banquier lui est parvenu, on ne doit pas les lui représenter ; autrement on le doit, s'il a de justes raisons de les demander ; car le banquier lui-même peut avoir de justes raisons de demander l'exhibition des pièces, lorsqu'il prouve que la perte de son registre a été causée par la ruine d'une maison, un naufrage, un incendie, ou un autre malheur semblable, ou si le registre est dans un endroit

Source : BIU Cujas

fort éloigné, par exemple, au delà de la mer.

10. Le préteur ne veut pas qu'on soit forcé de représenter le registre à celui qui le demande pour la seconde fois, à moins qu'il n'ait de justes raisons :

7. *Paul au liv. 3 sur l'Edit.*

Par exemple, s'il prouve que la première copie qu'on lui a donnée est dans un lieu éloigné, qu'elle étoit imparfaite, ou qu'il l'a perdue par un malheur imprévu, et non par sa négligence ; car si le malheur qui la lui a fait perdre mérite une excuse, il faut la lui représenter de nouveau entièrement.

1. Ces mots, pour la seconde fois, ont deux sens. Ils signifient la deuxième fois, ou bien ils se rapportent à tout le temps qui suit, en sorte qu'ils expriment toutes les fois qu'on en aura besoin : car il peut arriver que quelqu'un ait perdu la seconde copie qu'on lui a donnée : ainsi ces mots, pour la seconde fois, doivent être pris pour plusieurs fois.

8. *Ulpien au liv. 4 sur l'Edit.*

Le banquier obligé de représenter son registre, est puni lorsqu'il refuse de le faire par mauvaise foi ; mais il n'est tenu que d'une faute qui approche de la mauvaise foi. C'est représenter de mauvaise foi, que de donner une copie malignement conçue ou imparfaite.

1. Celui qui est tombé dans le cas de l'édit, est condamné envers moi à une somme proportionnée à l'intérêt que j'avois d'avoir mes pièces, quand le préteur m'a ordonné de les présenter, et non pas à mon intérêt actuel ; ainsi, si je n'ai plus d'intérêts, ou que j'en aie un moindre ou un plus grand, l'action n'aura point d'augmentation et ne souffrira aucune diminution.

9. *Paul au liv. 3 sur l'Edit.*

Il y a des personnes qui sont obligées de nous représenter nos pièces, et qui cependant ne sont point comprises dans l'édit du préteur : par exemple, un fondé de procuration qui a administré des affaires, n'est point tenu de représenter les pièces par l'action qui naît de cet édit, parce qu'on a contre lui l'action de mandat. De même lorsqu'un associé a géré de mauvaise foi les affaires de la société, on n'a point contre lui cette action prétorienne, mais l'action qui naît de la société. Le préteur

§. 10. Nec iterum postulanti edi prætor jubet, nisi ex causa :

Vel ei qui iterum edi postulat.

7. *Paulus lib. 3 ad Edictum.*

Veluti si peregrè habere, quod primum editum est, doceat : vel minùs plenè editum : vel eas rationes, quas casu majore, non verò negligentia perdiderit. Nam si eo casu amisit, cui ignosci debeat, ex integro edi jubebit.

§. 1. Hæc vox, iterum, duas res significat : alteram, qua demonstraretur tempus secundum, quod græci δεύτερον dicunt : alteram, quæ ad insequentia quoque tempora pertinet, quæ græcè dicitur πάλιν : quod ita accipitur, quotiens opus erit : nam potest fieri, ut bis editam sibi rationem quis perdiderit ; ut verbum iterum pro sæpius accipiatur.

8. *Ulpianus lib. 4 ad Edictum.*

Ubi exigitur argentarius rationes edere, tunc punitur, cùm dolo malo non exhibet : sed culpam non præstabit, nisi dolo proximam. Dolo malo autem non edit, et qui malitiosè edidit, et qui in totum non edit.

De dolo et culpa argentarii.

§. 1. Is autem qui in hoc edictum incidit, id præstat, quod interfuit mea, rationes edi, cùm decerneretur à prætore, non quod hodie interest : et ideo licèt interesse desiit, vel minoris, vel prius interesse cœpit, locum actio non habebit : neque augmentum, neque diminutionem.

Quid veniat in hanc actionem.

9. *Paulus lib. 3 ad Edictum.*

Quædam sunt personæ, quas rationes nobis edere oportet, nec tamen à prætore per hoc edictum compelluntur : veluti cùm procurator res, rationesve nostras administravit, non cogitur à prætore per metum in factum actionis rationes edere : scilicet quia id consequi possumus per mandati actionem. Et cum dolo malo socius negotia gessit, prætor per hanc clausulam non intervenit : est enim pro socio actio. Sed nec tutorem cogit prætor pu-

De procuratore, socio, tutore.

Source : BIU Cujas

pillo edere rationes; sed judicio tutelæ solet cogi edere.'

De argentarii patre, domino, legatario, herede.

§. 1. Nihil interest, si successores aut pater, aut dominus argentarii, ejusdem fuerunt professionis: quia cùm in locum, et in jus succedant argentarii, partibus ejus fungi debent. Is autem cui argentarius rationes suas legavit, non videbitur contineri (quia juris successor his verbis significatur): non magis, quàm si ei vivus eas donasset. Sed nec heres tenebitur, cum nec possideat, nec dolo malo fecerit. Sed si ei, antequàm eas legatario traderet, renunciatum fuerit, ne ante eas tradat, tenebitur, quasi dolo fecerit: item antequam eas tradat, tenebitur. Quod si nihil dolo fecerit, causa cognita, legatarius cogendus est edere.

De nummulariis edere compellendis.

§. 2. Nummularios quoque non esse iniquum cogi rationes edere, Pomponius scribit: quia et hi nummularii, sicut argentarii, rationes conficiunt: quia et accipiunt pecuniam, et erogant per partes, quarum probatio scriptura codicibusque eorum maximè continetur; et frequentissimè ad fidem eorum decurritur.

Quibus edi ratio debet.

§. 3. Cæterùm omnibus postulantibus, et jurantibus *non calumniæ causa petere*, rationes quæ ad se pertineant, edi jubet.

§. 4. Ad nos enim pertinet, non tantùm cùm ipsi contraximus, vel successimus ei qui contraxit, sed etiam si is qui in nostra potestate est, contraxit.

10. *Gaïus lib.* 1 *ad Edictum provinciale.*

Argentarius rationes edere jubetur: nec interest, cum ipso argentario controversia sit, an cum alio.

Qui coguntur edere.

§. 1. Ideò autem argentarios tantùm, neque alios ullos absimiles eis edere rationes cogit; quia officium eorum, atque ministerium publicam habeat causam; et hæc principalis eorum opera est ut actus sui rationes diligenter conficiant.

ne force point non plus un tuteur à rendre compte au pupille: il y est tenu par l'action qui naît de la tutelle.

1. Peu importe que les héritiers du banquier, son père ou son maître, soient de la même profession; parce que, succédant au banquier et à ses droits, ils ont les mêmes obligations à remplir. Celui à qui le banquier a légué ses papiers par testament, ne paroît point être compris dans cet édit, pas plus que si le banquier les lui avoit donnés de son vivant, parce que l'édit ne comprend que les successeurs à titre universel. L'héritier lui-même ne sera pas tenu, s'il n'est pas en possession des papiers, et s'il n'en a pas perdu la possession par sa mauvaise foi. Mais, si avant qu'il les ait livrés au légataire, on lui a signifié de ne point s'en dessaisir avant d'en avoir donné copie, il sera tenu comme étant de mauvaise foi. Il est contraint de les représenter tant qu'il ne les a pas encore délivrés. S'il n'y a point de mauvaise foi de la part de l'héritier, le légataire peut être forcé en connoissance de cause à les représenter.

2. Il est juste aussi que les changeurs soient forcés à représenter leurs registres, suivant l'avis de Pomponius, parce qu'ils tiennent des registres comme des banquiers, et reçoivent de l'argent qu'ils rendent par parties. Ces sortes de paiemens se prouvent par leurs registres, et souvent on a recours à leur bonne foi.

3. Au reste le préteur ordonne de représenter les pièces à tous ceux qui les demandent, avec serment que ce n'est point dans un esprit de chicane qu'ils demandent celles qui les concernent.

4. Les pièces sont censées nous regarder, non-seulement lorsque nous avons contracté nous-mêmes, ou succédé à celui qui a contracté, mais aussi lorsque le contrat est fait par celui qui est sous notre puissance.

10. *Gaïus au liv.* 1 *sur l'Edit provincial.*

Le banquier est obligé de représenter ses registres; peu importe qu'on soit en contestation avec lui ou avec un autre.

1. La raison pour laquelle les banquiers seuls, et non ceux qui exercent une profession différente, sont tenus de représenter leurs registres, c'est que leur ministère est public, et qu'il est de leur devoir de tenir scrupuleusement registre de ce qu'ils font.

Source : BIU Cujas

2. Le registre est censé représenté, lorsqu'on en produit le commencement (car on ne peut point voir sur le champ l'article dont on a affaire); de manière cependant qu'on ne doit pas donner la faculté d'examiner et de copier toutes les pages du registre, mais seulement l'article dont on a besoin de s'instruire.

3. Celui qui intente cette action doit obtenir une somme proportionnée à l'intérêt qu'il avoit que la pièce demandée lui fût représentée; ainsi, s'il a été condamné, ou s'il a perdu son procès faute d'avoir les papiers avec lesquels il auroit pu se défendre, il obtiendra, par cette action, tout ce qu'il aura perdu. On pourroit cependant douter que la chose soit ainsi: car si celui qui intente cette action contre le banquier peut prouver qu'il auroit pu gagner son procès devant le premier juge s'il avoit eu ses papiers, il auroit pu le prouver sans le secours des papiers, dès le premier procès. Si au contraire il ne le prouve pas, ou que le juge rejette sa preuve, il doit se plaindre de lui-même ou du premier juge. Mais il ne faut pas raisonner ainsi: car il peut arriver qu'il soit en état de prouver à présent qu'il pouvoit gagner son procès, soit qu'il représente lui-même les papiers, ou qu'il les ait trouvés d'une autre manière, soit qu'il ait d'autres pièces ou des témoins dont il n'a pu se servir pendant le premier procès. C'est ainsi que celui à qui on a volé ou altéré une obligation faite à son profit, a une action de vol ou une action pour se faire réparer le tort qu'il a souffert; parce que, quoiqu'on ait perdu son procès faute de pouvoir prouver, au moyen de l'enlèvement de l'obligation, il peut arriver qu'on puisse prouver ensuite par d'autres pièces ou par des témoins dont on ne se trouvoit pas alors dans le cas de se servir.

11. *Modestin au liv. 3 des Règles.*

Il est reçu qu'on peut représenter des copies de pièces même sans la signature de celui qui les a délivrées.

12. *Callistrate au liv. 1 de l'Edit monitoire.*

Les femmes sont exclues du ministère de banquier, parce que c'est une fonction virile.

13. *Ulpien au liv. 4 sur l'Edit.*

Cette action ne dure qu'une année: elle n'est point donnée contre l'héritier, à moins

§. 2. Edi autem ratio ita intelligitur, si à capite edatur (nam rationi inspiciatur, intelligi non potest) scilicet ut non totum cuique codicem rationum, totasque membranas inspiciendi describendique potestas fiat, sed ut ea sola pars rationum, quæ ad instruendum aliquem pertineat, inspiciatur et describatur. De ratione à capite edenda.

§. 3. Cùm autem in id actio competit, quanti agentis intersit editas sibi rationes esse; eveniet, ut sive quis condemnatus sit, sive quod petierit, non obtinuerit, eo quòd non habuerit rationes, ex quibus causam suam tueri possit; id ipsum, quod ita perdiderit, hac actione consequatur. Sed an hoc procedat, videamus: nam si apud hunc judicem, qui inter eum, et argentarium judicat, potest probare, se illo judicio, quo victus est, vincere potuisse; poterit et tunc probare: et si non probabit, aut probantem judex non curabit, de seipso, aut de judice queri debet. Sed non ita est: fieri enim potest, ut nunc rationes, vel ipso edente, vel alio modo nactus; aut aliis instrumentis vel testibus, quibus illo tempore aliqua ex causa uti non potuit, possit probare potuisse se vincere. Sic enim et de cautione subrepta aut corrupta competit condictio, et damni injuriæ actio: quia quod ante non potuimus, intercepta cautione, probare, et ob id amisimus, hoc nunc aliis instrumentis aut testibus, quibus tum uti non potuimus, probare possumus. Quid veniat in hanc actionem.

11. *Modestinus lib. 3 Regularum.*

Exempla instrumentorum etiam sine subscriptione edentis, edi posse receptum est. Quomodo exemplum instrumenti edi debet.

12. *Callistratus lib. 1 Edicti monitorii.*

Feminæ remotæ videntur ab officio argentarii; cùm ea opera virilis sit. Utrum femina argentariam facere possit.

13. *Ulpianus lib. 4 ad Edictum.*

Hæc actio ne que post annum, neque in heredem, nisi ex suo facto, dabitur: he- De tempore hujus actionis. De successoribus.

Source : BIU Cujas

redi autem dabitur.

TITULUS XIV.

DE PACTIS.

1. *Ulpianus lib. 4 ad Edictum.*

Commendatio edicti.

HUJUS edicti æquitas naturalis est. Quid enim tam congruum fidei humanæ, quàm ea quæ inter eos placuerunt, servare?

Pacti et pacis etymologia.

§. 1. Pactum autem à pactione dicitur : inde etiam pacis nomen appellatum est.

Pactionis definitio.

§. 2. Et est pactio, duorum pluriumve in idem placitum consensus.

De significatione verbi conventio, seu consensus.

§. 3. Conventionis verbum generale est, ad omnia pertinens, de quibus negotii contrahendi, transigendique causa consentiunt qui inter se agunt : nam sicuti convenire dicuntur, qui ex diversis locis in unum locum colliguntur, et veniunt; ita et qui ex diversis animi motibus in unum consentiunt, id est, in unam sententiam decurrunt. Adeò autem conventionis nomen generale est, ut eleganter dicat Pedius, nullum esse contractum, nullam obligationem, quæ non habeat in se conventionem : sive re, sive verbis fiat : nam et stipulatio quæ verbis fit, nisi habeat consensum, nulla est.

De nomine conventionum.

§. 4. Sed conventionum pleræque in aliud nomen transeunt, veluti in emptionem, in locationem, in pignus, vel in stipulationem.

2. *Paulus lib. 3 ad Edictum.*

Quibus modis convenire possumus.

Labeo ait, convenire posse, vel re, vel per epistolam, vel per nuntium; inter absentes quoque posse : sed etiam tacitè consensu convenire intelligitur.

De cautione debitori reddita.

§. 1. Et ideò, si debitori meo reddiderim cautionem, videtur inter nos convenisse, ne peterem : profuturamque ei conventionis exceptionem placuit.

3. *Modestinus lib. 3 Regularum.*

De pignore reddito.

Postquam pignus verò debitori reddatur, si pecunia soluta non fuerit, debitum peti posse dubium non est : nisi specialiter contrarium

qu'il n'y ait un fait de sa part; mais elle est accordée à l'héritier.

TITRE XIV.

DU PACTE.

1. *Ulpien au liv. 4 sur l'Edit.*

CET édit est très-conforme à l'équité naturelle : car il n'y a rien de plus convenable à la bonne foi qui doit régner parmi les hommes, que d'observer ce dont on est convenu.

1. Le mot pacte tire son origine de paction. Le mot paix a aussi la même étymologie.

2. La paction est le consentement de deux ou plusieurs personnes sur le même objet.

3. Le terme de convention est général; il appartient à tout consentement donné par ceux qui ont des intérêts réciproques, soit pour contracter, soit pour transiger; car, de même que ceux qui se rendent de différens lieux au même endroit, sont dits convenir, de même aussi on applique ce terme à ceux qui se réunissent à un même sentiment. Il est si vrai que le terme de convention est général, que Pédius avance avec raison, qu'il n'y a aucun contrat, aucune obligation qui ne renferme une convention; soit qu'il s'agisse d'une obligation qui suppose la tradition de la chose, soit qu'il s'agisse de celle qui est contractée par paroles; car la stipulation qui se contracte par paroles, est nulle à défaut de consentement.

4. Mais la plupart des conventions ont des noms qui leur sont propres; comme la vente, la location, le gage, la stipulation.

2. *Paul au liv. 3 sur l'Edit.*

Labéon dit qu'on peut faire des conventions par la tradition d'une chose, par lettres, par un courrier; en sorte qu'elles ont lieu même entre les absens. Il y a des conventions qui se forment par un consentement tacite.

1. De là, si j'ai rendu à mon débiteur son obligation, on présume que je suis convenu de ne lui rien demander; en sorte qu'il peut se servir contre moi d'une exception tirée de cette convention présumée.

3. *Modestin au liv. 3 des Règles.*

Mais lorsque j'ai rendu à mon débiteur son gage, s'il n'a point payé sa dette, il est hors de doute que je conserve le droit de la demander,

Source : BIU Cujas

mander, à moins qu'il ne soit prouvé que les parties ont eu une intention contraire.

4. *Paul au liv. 3 sur l'Edit.*

De même, comme les conventions tacites sont valables, on a décidé que les effets qui garnissent les maisons louées serviroient de gage au propriétaire, quoiqu'on n'en soit pas expressément convenu.

1. Il s'ensuit delà qu'un muet peut faire une convention.

2. Une promesse faite en faveur de la dot est une autre preuve de ce qui vient d'être dit : car on n'a pas droit d'en demander le contenu avant le mariage, comme si cela étoit exprimé dans l'acte ; en sorte que si le mariage n'a pas lieu, cette promesse s'évanouit : c'est l'avis de Julien.

3. J'ai été consulté sur le fait suivant : on étoit convenu que le principal ne pourroit être demandé tant qu'on paieroit les intérêts ; mais la stipulation ne contenoit point cette condition. J'ai répondu que cette condition faisoit partie de la stipulation, comme si elle y étoit exprimée.

5. *Ulpien au liv. 4 sur l'Edit.*

Les conventions sont de trois espèces : il y en a qui ont lieu dans les affaires publiques, et d'autres dans les affaires des particuliers. Ces dernières descendent du droit civil ou du droit des gens.

1. La convention qui a lieu dans les affaires publiques, est celle qui se fait par la paix, lorsque les deux puissances qui sont en guerre s'accommodent sur leurs différens.

6. *Paul au liv. 3 sur l'Edit.*

La convention du droit civil est celle qui est confirmée par une loi. Delà le simple pacte produit ou éteint quelquefois une action civile ; ce qui arrive toutes les fois qu'il est confirmé par une loi, ou par un sénatus-consulte.

7. *Ulpien au liv. 4 sur l'Edit.*

Entre les conventions du droit des gens, quelques-unes donnent une action, d'autres ne donnent qu'une exception.

1. Celles qui produisent une action civile ne restent pas dans l'ordre général des conventions ; mais elles passent dans les contrats qui ont un nom particulier ; comme l'achat et vente, la location, la société, le prêt à usage, le dépôt et d'autres contrats semblables.

2. Si la convention n'a pas passé dans un contrat qui ait un nom particulier, mais

contrarium actum esse probetur.

4. *Paulus lib. 3 ad Edictum.*

De invectis et illatis in ædes conductas.

Item, quia conventiones etiam tacitæ valent, placet in urbanis habitationibus locandis invecta illata pignori esse locatori, etiamsi nihil nominatim convenerit.

De muto.

§. 1. Secundùm hæc, et mutus pacisci potest.

De stipulatione dotis.

§. 2. Hujus rei argumentum etiam stipulatio dotis causa facta est : nam antè nuptias malè petitur, quasi si hoc expressum fuisset : et nuptiis non secutis, ipso jure evanescit stipulatio : idem Juliano placet.

De pacto præcedente stipulationem.

§. 3. Ex facto etiam consultus, cùm convenisset, *ut donec usuræ solverentur, sors non peteretur*, et stipulatio purè concepta fuisset ; conditionem inesse stipulationi, atque si hoc expressum fuisset.

5. *Ulpianus lib. 4 ad Edictum.*

Conventionis divisio.

Conventionum autem tres sunt species : aut enim ex publica causa fiunt, aut ex privata : privata, aut legitima, aut jurisgentium.

Quæ sit publica conventio.

§. 1. Publica conventio est, quæ fit per pacem, quotiens inter se duces belli quædam paciscuntur.

6. *Paulus lib. 3 ad Edictum.*

Legitimæ conventionis definitio et effectus.

Legitima conventio est, quæ lege aliqua confirmatur : et ideò interdum ex pacto actio nascitur vel tollitur, quotiens lege, vel senatusconsulto adjuvatur.

7. *Ulpianus lib. 4 ad Edictum.*

Conventionis jurisgentium divisio ab effectu.

Jurisgentium conventiones quædam actiones pariunt, quædam exceptiones.

De contractibus nominatis.

§. 1. Quæ pariunt actiones, in suo nomine non stant, sed transeunt in proprium nomen contractus : ut emptio venditio, locatio, conductio, societas, commodatum, depositum, et cæteri similes contractus.

De innominatis.

§. 2. Sed et si in alium contractum res non transeat, subsit tamen causa ; eleganter

Source : BIU Cujas

Aristo Celso respondit, esse obligationem : utputà, dedi tibi rem *ut mihi aliam dares*, dedi *ut aliquid facias*, hoc συνάλλαγμα, id est, *contractum* esse, et hinc nasci civilem obligationem : et ideò puto, rectè Julianum à Mauriciano reprehensum in hoc : dedi tibi Stichum, *ut Pamphilum manumittas*, manumisisti, evictus est Stichus : Julianus scribit, in factum actionem à prætore dandam : ille ait, civilem incerti actionem, id est, præscriptis verbis sufficere : esse enim contractum, quod Aristo συνάλλαγμα dicit, unde hæc nascitur actio.

qu'elle ait été exécutée par une des parties, Ariston a répondu avec raison à Celse qu'il y avoit une obligation civile : par exemple, je vous ai donné une chose, pour que vous m'en donnassiez une autre, ou je vous ai donné, quelque chose pour que vous me fissiez un ouvrage ; il y a ici une obligation mutuelle, c'est-à-dire, un contrat qui produit une action civile. Ainsi je pense que Julien a été repris avec raison par Mauricianus, au sujet de la décision du cas suivant : je vous ai donné un esclave pour vous en faire affranchir un autre ; vous l'avez affranchi, et celui que je vous ai donné vous a été évincé. Julien pense qu'il faut recourir au préteur pour en obtenir une action tirée du fait qui s'est passé ; mais l'autre jurisconsulte décide qu'il y a une action civile dont l'objet n'est pas certain, et qui se tire de la convention ; qu'enfin cette convention est un véritable contrat, qu'Ariston appelle obligation réciproque, qui produit une action civile.

De turpi stipulatione.

§. 3. Si ob maleficium, *ne fiat*, promissum sit ; nulla est obligatio ex hac conventione.

3. Si on a promis quelque chose pour empêcher quelqu'un de faire un crime, cette convention n'est point obligatoire.

Effectus pactorum.

§. 4. Sed cùm nulla subest causa propter conventionem, hîc constat non posse constitui obligationem. Igitur nuda pactio obligationem non parit, sed parit exceptionem.

4. Mais, lorsque la convention n'a pas encore eu d'exécution d'aucun côté, il est constant qu'il n'y a point d'obligation. Ainsi le simple pacte ne produit point d'obligation civile, il donne seulement une exception.

§. 5. Quinimò, interdùm format ipsam actionem ; ut in bonæ fidei judiciis. Solemus enim dicere, *pacta conventa inesse bonæ fidei judiciis* : sed hoc sic accipiendum est, ut si quidem ex continenti pacta subsecuta sunt, etiam ex parte actoris insint : ex intervallo, non inerunt ; nec valebunt, si agat : ne ex pacto actio nascatur. Utputà, post divortium convenit, *ne tempore statuto dilationis dos reddatur, sed statim*, hoc non valebit, ne ex pacto actio nascatur. Idem Marcellus scribit, et si in tutelæ actione convenit, *ut majores, quàm statutæ sunt, usuræ præstentur*, locum non habebit, ne ex pacto nascatur actio : ea enim pacta insunt, quæ legem contractui dant, id est, quæ in ingressu contractus facta sunt. Idem responsum scio à Papiniano, et si post emptionem ex intervallo aliquid extra naturam contractus conveniat, ob hanc causam agi ex empto non posse : propter eandem regulam, *ne ex pacto actio nascatur* : quod et

5. Quelquefois cependant, le simple pacte donne la forme à l'action : cela arrive dans les actions de bonne foi. Nous disons ordinairement que les simples pactes font partie des actions de bonne foi : cela doit s'entendre dans le sens que les simples pactes ajoutés sur le champ à un contrat de bonne foi en font partie ; de manière qu'on acquiert une action pour forcer à les exécuter ; mais, s'ils sont ajoutés par la suite, ils ne sont plus censés faire partie du contrat et ne donnent pas le droit d'agir ; parce qu'un simple pacte ne produit point d'action. Par exemple on convient, après le divorce, *que la dot ne sera point rendue dans les délais fixés, mais sur le champ* ; cette convention n'a point l'effet de donner une action, parce qu'un simple pacte ne peut pas produire d'action. Marcellus dit de même, que si durant la gestion de la tutelle, on convient de payer les intérêts au delà de ce qu'ils sont fixés, cette clause ne donne point lieu à une action ; parce que l'action n'est produite que par les pactes qui ont été compris dans le

Source : BIU Cujas

contrat. Papinien pense aussi que si après la vente, on convient d'une chose qui ne fasse pas partie du contrat, il n'en résultera pas une action provenant de la vente; par la même raison qu'un simple pacte ne produit point d'action. On peut en dire autant de toutes les actions de bonne foi. Cependant le pacte aura en partie son effet, parce que les pactes ajoutés par la suite à un contrat donnent des exceptions.

6. Les réserves qu'on a faites après un contrat de bonne foi, et qui sont relatives à ce contrat, en font tellement partie, qu'il est constant que dans la vente et les autres contrats de bonne foi, quand l'exception n'a pas suivi, on peut se retirer d'un consentement mutuel de la vente contractée. Si donc la vente peut être résolue toute entière, pourquoi ne pourroit-elle point être résolue ou changée en partie par un simple pacte? C'est l'avis de Pomponius au livre six sur l'édit. Cela étant ainsi, ce pacte aura l'effet de donner le droit de forcer à son exécution; et par la même raison, avant l'exécution de la convention, il produira une action civile: car si toute la convention peut être anéantie, pourquoi ne pourroit-elle pas être reformée, en sorte que le contrat paroisse avoir reçu une nouvelle forme? Ce qu'on pourroit avancer avec quelque raison. Ces motifs me déterminent à approuver ce que dit Pomponius dans ses livres de leçons, qu'on peut par un simple pacte s'écarter en partie de la vente contractée, comme s'il y avoit une seconde vente de l'autre partie. Mais supposons que le vendeur soit mort en laissant deux héritiers, et que l'acheteur soit convenu avec l'un d'eux qu'on résoudroit la vente; Julien dit que cette convention vaut, et que la vente est résolue en partie, parce que l'autre héritier, au moyen d'une autre convention, a pu acquérir une exception. Ainsi j'adopte l'avis de Julien et celui de Pomponius.

7. L'édit du préteur est conçu en ces termes: « Je ferai exécuter les pactes simples qui seront faits sans mauvaise foi, qui ne seront pas contraires aux lois, aux plébiscites, aux sénatus-consultes, aux ordonnances des princes, ou faits dans le dessein de les éluder. »

8. Il y a des conventions réelles et des conventions personnelles. Les conventions réelles sont celles par lesquelles on convient en général de la chose même qui fait l'objet du contrat, comme dans la vente, le louage, le gage, la société, et dans tous les contrats de bonne foi. Les conventions personnelles sont celles par lesquelles on convient de quelque chose qui ne fait point partie du contrat, comme dans la stipulation, l'acceptilation, l'expromission, et dans tous les contrats de droit strict.

in omnibus bonæ fidei judiciis erit dicendum. Sed ex parte rei locum habebit pactum: quia solent et ea pacta, quæ postea interponuntur, parere exceptiones.

§. 6. Adeò autem bonæ fidei judiciis exceptiones postea factæ, quæ ex eodem sunt contractu, insunt, ut constet, in emptione, cæterisque bonæ fidei judiciis, re nondum secuta posse abiri ab emptione. Si igitur in totum potest, cur non et pars ejus pactione mutari potest? Et hæc ita Pomponius libro sexto ad edictum scribit. Quòd cùm est, etiam ex parte agentis pactio locum habet, ut et ad actionem proficiat, nondum re secuta, eadem ratione: nam si potest tota res tolli, cur non et reformari: ut quodammodo quasi renovatus contractus videatur? Quod non insubtiliter dici potest. Unde illud æquè non reprobo, quod Pomponius libris lectionum probat, posse in parte recedi pacto ab emptione: quasi repetita partis emptione. Sed cùm duo heredes emptori extiterunt, venditor cum altero pactus est, ut ab emptione recederetur; ait Julianus valere pactionem, et dissolvi pro parte emptionem: quoniam et ex alio contractu paciscendo alter ex heredibus adquirere sibi potuit exceptionem. Utrumque itaque rectè placet, et quod Julianus, et quod Pomponius.

Edictum de pactis.

§. 7. Ait prætor: *Pacta conventa, quæ neque dolo malo, neque adversus leges, plebiscita, senatusconsulta, edicta principum, neque quo fraus cui eorum fiat, facta erunt, servabo.*

Divisio pacti.

§. 8. Pactorum quædam in rem sunt: quædam in personam. In rem sunt, quotiens generaliter paciscor, *ne petam*:

Source : BIU Cujas

personam, quotiens, ne à persona petam, id est, *ne à Lucio Titio petam*. Utrùm autem in rem, an in personam pactum factum est, non minùs ex verbis, quàm ex mente convenientium æstimandum est : plerumque enim (ut et Pedius ait) persona pacto inseritur, non ut personale pactum fiat, sed ut demonstretur cum quo pactum factum est.

néral de ne rien demander. Les personnelles sont celles par lesquelles on convient de ne point demander à une certaine personne, par exemple à Lucius-Titius. Pour distinguer si une convention est réelle ou personnelle, il faut considérer l'intention des parties, autant que les termes de la convention ; car souvent, comme le dit Pédius, on fait mention d'une personne dans une convention, non pour la rendre personnelle, mais pour désigner ceux avec qui se fait la convention.

De dolo.

§. 9. *Dolo malo* ait prætor *pactum se non servaturum*. Dolus malus fit calliditate, et fallacia : et, ut ait Pedius, dolo malo pactum fit, quotiens circumscribendi alterius causa, aliud agitur, et aliud agi simulatur.

9. Le préteur dit qu'il ne fera point exécuter les conventions faites de mauvaise foi. Il faut entendre ici, par mauvaise foi, une finesse, une ruse employée pour tromper. En sorte que, suivant Pédius, il y a mauvaise foi dans une convention, toutes les fois que, pour tromper quelqu'un, on convient d'une chose en feignant de convenir d'une autre.

De pacto fraudandi causa.

§. 10. Sed si fraudandi causa pactum factum dicatur, nihil prætor adjicit ; sed eleganter Labeo ait, hoc aut iniquum esse, aut supervacuum : iniquum, si quod semel remisit creditor debitori suo bona fide, iterum hoc conetur destruere : supervacuum, si deceptus hoc fecerit : inest enim dolo et fraus.

10. Le préteur n'a point parlé des conventions frauduleuses ; mais Labéon dit avec raison, qu'une pareille convention est injuste ou inutile : injuste, par exemple, si un créancier, après avoir remis la dette à son débiteur, s'efforce de rétablir l'obligation ; inutile, si cette convention a été faite par un homme trompé, parce que dans la mauvaise foi on comprend la fraude.

De dolo.

§. 11. Sive autem ab initio dolo malo pactum factum est, sive post pactum dolo malo aliquid factum est ; nocebit exceptio, propter hæc verba edicti, *neque fiat*.

11. Soit que la mauvaise foi ait été employée dès le commencement de la convention, ou qu'elle l'ait suivie, l'exception aura lieu, à cause de ces termes de l'édit : « ou qui seront faits dans le dessein d'éluder la loi. »

De clausula, rogavit Titius, spopondit Mævius.

§. 12. Quod ferè novissima parte pactorum ita solet inseri, *rogavit Titius, spopondit Mævius* : hæc verba non tantùm pactionis loco accipiuntur, sed etiam stipulationis ; ideoque ex stipulatu nascitur actio : nisi contrarium specialiter adprobetur, quòd non animo stipulantium hoc factum est, sed tantùm paciscentium.

12. La formule qu'on a coutume d'insérer à la fin des pactes, Lucius a stipulé, Mævius a promis, ne forme pas un simple pacte ; elle fait passer la convention en une stipulation, et il y a lieu à l'action qui naît de la stipulation ; à moins qu'on ne prouve le contraire, c'est-à-dire, que cette formule n'a pas été insérée dans l'intention de faire une stipulation, mais qu'il ne s'agissoit que d'une convention en général.

De actione judicati, vel ad um incensarum.

§. 13. Si paciscar, *ne pro judicati, vel incensarum ædium agatur* ; hoc pactum valet.

13. Si je conviens par un pacte de ne point intenter l'action que j'ai contre celui qui m'a causé quelque préjudice, ou qui a brûlé ma maison, la convention a son effet.

De novi operis nuntiatione, et cæteris ad edictum pertinentibus. De furto.

§. 14. Si paciscar, ne operis novi nuntiationem exsequar ; quidam putant non valere pactionem : quasi in ea re prætoris imperium versetur : Labeo autem distinguit, ut, si ex re familiari operis novi

14. Si je conviens par un pacte de ne point agir contre celui qui commence un bâtiment ou un autre ouvrage qui peut être nuisible, quelques-uns pensent que la convention ne vaut rien, parce qu'elle donne-

Source : BIU Cujas

roit atteinte à l'autorité du préteur ; mais Labéon distingue, de manière que si l'ouvrage n'est nuisible qu'au patrimoine du particulier, la convention vaut ; si l'intérêt public s'y trouve mêlé, elle ne vaut pas, et cette distinction est juste. Ainsi, en général, il est permis de s'accommoder sur les choses qui appartiennent à l'édit du préteur, pourvu qu'il n'y ait que l'intérêt du particulier qui en souffre, et non pas l'intérêt public. Car la loi permet de s'accommoder sur le vol.

15. Si on convient de ne point intenter l'action qu'on a contre un dépositaire infidèle, la convention vaut, selon Pomponius. De même si quelqu'un convient de se charger dans le dépôt de tous les risques de la chose déposée, Pomponius décide que la convention vaut, et qu'elle ne peut pas être rejetée comme contraire aux lois.

16. En général, toutes les fois qu'une convention est contraire au droit commun, on n'est pas forcé à la remplir, parce qu'elle n'oblige point ; et le serment qu'on auroit fait, de ne point poursuivre son droit, peut être négligé, ainsi que le dit Marcellus au livre second du digeste ; et si on a confirmé une pareille convention illicite par une stipulation, elle ne doit point être exécutée, mais au contraire annullée.

17. Si un héritier, avant d'accepter la succession, s'arrange avec les créanciers de la succession pour leur payer moins qu'il ne leur est dû, la convention vaut.

18. Mais si cet arrangement est fait par un esclave institué sous condition, avant qu'il ait acquis la liberté et la succession, Vindius pense que la convention ne vaut pas. Marcellus au livre dix-huit du digeste, pense que l'héritier sien et l'esclave institué héritier par son maître, font une convention valable s'ils s'arrangent avant de s'immiscer dans la succession ; et ce sentiment est vrai. Il croit aussi qu'un héritier étranger qui accepte la succession par l'ordre des créanciers, a contre eux une action de mandat. Mais si un esclave, comme nous avons dit plus haut, fait la convention dont nous avons parlé, pendant qu'il est esclave ; comme les actes qu'il fait pendant la servitude ne peuvent lui servir lorsqu'il a acquis la liberté, Marcellus est d'avis que sa convention n'est pas valable. Cependant ne pourroit-il pas au moins

nuntiatio sit facta, liceat pascisci : si de re publica, non liceat : quæ distinctio vera est. Et in cæteris igitur omnibus ad edictum prætoris pertinentibus, quæ non ab publicam læsionem, sed ad rem familiarem respiciunt, pacisci licet : nam et de furto pacisci lex permittit.

Depositi.

§. 15. Sed et si quis paciscatur, ne *depositi agat* ; secundùm Pomponium valet pactum. Item si quis pactus sit, *ut ex causa depositi omne periculum præstet*, Pomponius ait, pactionem valere : nec, quasi contra juris formam factam non esse servandam.

De pacto, vel legato, vel jurejurando, vel stipulatione contra jus.

§. 16. Et generaliter, quotiens pactum à jure communi remotum est, servari hoc non oportet : nec legari : nec jusjurandum de hoc adactum, *ne quis agat*, servandum, Marcellus libro secundo digestorum scribit : et si stipulatio sit interposita de his, pro quibus pacisci non licet, servanda non est ; sed omnimodo rescindenda.

De pacto inter futurum heredem et creditores hereditarios.

§. 17. Si ante aditam hereditatem paciscatur quis cum creditoribus, *ut minus solvatur*, pactum valiturum est.

§. 18. Sed si servus sit, qui paciscitur, priusquàm libertatem et hereditatem apiscatur, quia sub conditione heres scriptus fuerat, non profuturum pactum, Vindius scribit. Marcellus autem libro octavo decimo digestorum, et suum heredem, et servum necessarium purè scriptos, paciscentes, priusquam se immisceant, putat rectè pacisci : quod verum est. Idem et in extraneo herede, qui si mandatu creditorum adierit, etiam mandati putat eum habere actionem. Sed si quis, ut suprà retulimus, in servitute pactus est, negat Marcellus : quoniam non solet ei proficere, si quid in servitute egit, post libertatem : quod in pacti exceptione admittendum est. Sed an vel doli ei prosit exceptio, quæritur ? Marcellus in similibus speciebus, licet antea dubitavit, tamen admisit :

Source : BIU Cujas

utputà filiusfamilias, heres institutus, pactus est cum creditoribus, et emancipatus adiit hereditatem : et dicit doli eum posse uti exceptione. Idem probat, et si filius vivo patre cum creditoribus paternis pactus sit : nam et hìc doli exceptionem profuturam. Imò et in servo doli exceptio non est respuenda.

opposer une exception tirée de la mauvaise foi des créanciers ? Marcellus, après avoir douté que cette exception pût avoir lieu en pareil cas, l'a cependant admise : par exemple, un héritier institué dans le temps qu'il étoit fils de famille s'est arrangé avec les créanciers, et il a accepté la succession, après avoir été émancipé ; Marcellus dit qu'il peut opposer aux créanciers l'exception tirée de la mauvaise foi. Il est du même avis au sujet d'un fils qui, du vivant de son père, se seroit arrangé avec ses créanciers. Enfin il ne faut pas refuser même à l'esclave le droit de se servir de cette exception.

De pactione facta cum creditoribus.

§. 19. Hodie tamen, ita demum pactio hujusmodi creditoribus obest, si convenerint in unum, et communi consensu declaraverint, quota parte debiti contenti sint. Si verò dissentiant, tunc prætoris partes necessariæ sunt, qui decreto suo sequetur majoris partis voluntatem.

19. Aujourd'hui cependant, un pareil arrangement ne peut nuire aux créanciers, qu'autant qu'après s'être assemblés, ils ont déclaré unanimement quelle portion de leurs dettes ils entendent remettre. S'ils sont d'avis différent, il faut recourir au préteur, qui, pas son ordonnance, suit la volonté de la plus grande partie des créanciers.

Major pars creditorum quomodo intelligatur.

8. *Papinianus lib.* 10 *Responsorum.*

Majorem esse partem, pro modo debiti, non pro numero personarum placuit. Quòd si æquales sint in cumulo debiti, tunc plurium numerus creditorum præferendus est : in numero autem pari creditorum, auctoritatem ejus sequetur prætor, qui dignitate inter eos præcellit : sin autem omnia undique in unam æqualitatem concurrant, humanior sententia à prætore eligenda est : hoc enim ex divi Marci rescripto colligi potest.

8. *Papinien au liv.* 10 *des Réponses.*

La plus grande partie des créanciers ne se mesure pas par le nombre, mais par l'importance des sommes qui sont dues. S'il est dû à tous également, alors on préfère le plus grand nombre ; et s'ils se trouvent partagés en nombre égal, le préteur se range du côté où se trouve quelque créancier de distinction. Toutes choses égales d'ailleurs, le préteur incline à l'avis le plus doux : c'est ce qu'on peut tirer d'un rescrit de l'empereur Marc-Aurèle.

9. *Paulus lib.* 62 *ad Edictum.*

Si plures sint, qui eandem actionem habent, unius loco habentur : utputà, plures sunt rei stipulandi, vel plures argentarii, quorum nomina simul facta sunt, unius loco numerabantur : quia unum debitum est. Et cùm tutores pupilli creditoris plures convenissent, unius loco numerantur : quia unius pupilli nomine convenerant. Necnon et unus tutor plurium pupillorum nomine unum debitum prætendentium, si convenerit, placuit unius loco esse : nam *difficile est, ut unus homo duorum vicem sustineat* : nam nec is qui plures actiones habet adversus eum, qui unam actionem habet, plurium personarum loco accipitur.

9. *Paul au liv.* 62 *sur l'Edit.*

S'il y a plusieurs créanciers qui exercent une action commune, ils ne tiennent la place que d'un créancier. Supposons, par exemple, plusieurs créanciers solidaires, plusieurs banquiers associés, ou en compagnie, dont les obligations aient été faites en même temps ; ils ne seront regardés que comme un créancier ; parce qu'il n'y a qu'une dette. Si plusieurs tuteurs d'un même pupille qui est créancier, exercent une action, ils ne représentent qu'un créancier ; parce qu'ils viennent tous au nom du même pupille ; de même un tuteur qui a plusieurs pupilles qui poursuivent la même dette, ne représente qu'un créancier ; car il est difficile qu'un homme en représente deux. Celui qui a deux actions à intenter contre celui qui n'en a qu'une seule, ne tient la place que d'un créancier.

Source : BIU Cujas

1. Le total de la dette de chacun s'estime aussi quand il y a plusieurs sommes dues : par exemple, s'il est dû à quelqu'un en plusieurs parties, une somme égale à cent, et à un autre une somme de cinquante ; dans ce cas, la préférence est due à celui à qui il est dû plusieurs sommes, parce que, réunies ensemble, elles excèdent la dette de l'autre.

2. On doit joindre aussi aux sommes principales les intérêts qui sont dus.

10. *Ulpien au liv. 4 sur l'Edit.*

Le rescrit de l'empereur Marc-Aurèle suppose que tous les créanciers doivent s'assembler. Qu'arrivera-t-il donc, s'il y en a quelques-uns d'absens? Seront-ils obligés d'en passer par l'arrangement de ceux qui étoient présens? Et, supposez que cela soit, doit-on l'étendre aux créanciers privilégiés qui sont absens? Je répète qu'avant la décision donnée par l'empereur Marc-Aurèle, l'empereur Antonin avoit déclaré dans un rescrit « que le fisc lui-même, dans les cas où il n'a point d'hypothèque, et les autres privilégiés, devoient suivre l'exemple que les créanciers présens leur avoient tracé. » Et tout cela doit avoir lieu à l'égard des créanciers qui n'ont point d'hypothèque.

1. Si à la fin de la convention simple, on a stipulé une peine en cas de contravention, on demande s'il y a lieu à l'exception ou à l'action civile qui naît de la stipulation? Sabin pense (et ce sentiment est le plus sûr), que celui qui a stipulé la peine peut choisir entre ces deux moyens celui qui lui plaira davantage. Cependant, s'il se sert de l'exception tirée de la convention, il doit faire remise de la peine contenue dans la stipulation.

2. On dit ordinairement que l'exception tirée de la mauvaise foi vient au secours de l'exception tirée de la convention, et qu'il y a des personnes qui, ne pouvant opposer l'exception tirée de la convention, peuvent se servir de celle qui est tirée de la mauvaise foi : c'est l'avis de Julien et de plusieurs autres. Par exemple, si la convention est faite par mon fondé de procuration, suivant Trébatius, je puis me servir de l'exception tirée de la mauvaise foi. Il pense que la convention faite par celui qui a cette qualité, doit me servir, comme elle peut me nuire.

De debiti æstimatione.

§. 1. Cumulum debiti et ad plures summas referemus, si uni fortè minutæ summæ centum aureorum debeantur, alii verò una summa aureorum quinquaginta : nam in hunc casum spectabimus summas plures : quia illæ excedunt in unam summam coadunatæ.

§. 2. Summæ autem applicare debemus etiam usuras.

10. *Ulpianus lib. 4 ad Edictum.*

De creditorum conventu. De absentibus.

Rescriptum autem divi Marci sic loquitur, quasi omnes creditores debeant convenire. Quid ergo si quidam absentes sint? Num exemplum præsentium absentes sequi debeant? Sed an et privilegiariis absentibus hæc pactio noceat, eleganter tractatur, si modò valet pactio contra absentes? Et repeto, ante formam à divo Marco datam divum Pium rescripsisse, *fiscum quoque in his casibus, in quibus hypothecas non habet, et cæteros privilegiarios exemplum creditorum sequi oportere.* Hæc enim omnia in his creditoribus, qui hypothecas non habent, conservanda sunt.

De pœna stipulatione pacto subjecta.

§. 1. Si pacto subjecta sit pœnæ stipulatio, quæritur utrùm pacti exceptio locum habeat, an ex stipulatu actio? Sabinus putat, quod est verius, utraque via uti posse, prout elegerit qui stipulatus est. Si tamen ex causa pacti exceptione utatur, æquum erit accepto eum stipulationem ferre.

De doli exceptione. De pacto procuratoris.

§. 2. Plerumque solemus dicere, *doli exceptionem subsidium esse pacti exceptionis:* quosdam denique, qui exceptione pacti uti non possunt, doli exceptione usuros, et Julianus scribit, et alii plerique consentiunt : utputà, si procurator meus paciscatur, exceptio doli mihi proderit, ut Trebatio videtur : qui putat, sicuti pactum procuratoris mihi nocet, ita et prodesse.

Source : BIU Cujas

11. *Paulus lib. 3 ad Edictum.*

Quia et solvi ei potest.

11. *Paul au liv. 3 sur l'Edit.*

Ce qui rend valable la convention faite par un fondé de procuration, c'est qu'on peut lui payer sûrement, à cause de sa qualité.

12. *Ulpianus lib. 4 ad Edictum.*

Nam et nocere constat, sive ei mandavi, ut pacisceretur, sive omnium rerum mearum procurator fuit, ut et Puteolanus libro primo adsessoriorum scribit : cùm placuit, eum etiam rem in judicium deducere.

12. *Ulpien au liv. 4 sur l'Edit.*

La convention faite par mon fondé de procuration peut me nuire en certains cas : par exemple, si je lui ai mandé de faire cette convention, ou s'il avoit une procuration générale, suivant l'avis de Putéolanus, dans son livre premier sur les assesseurs. Il est même reçu qu'il peut porter la chose en justice.

13. *Paulus lib. 3 ad Edictum.*

Sed si tantùm ad actionem procurator factus sit, conventio facta domino non nocet : quia nec solvi possit.

13. *Paul au liv. 3 sur l'Edit.*

Mais si le fondé de procuration n'est chargé que de poursuivre le procès, l'accommodement qu'il aura fait ne peut nuire à celui qui l'a constitué, parce qu'il n'a pas qualité pour recevoir le paiement.

§. 1. Sed si in rem suam datus sit procurator, loco domini habetur : et ideò servandum erit pactum conventum.

1. Mais s'il est fondé de procuration dans une affaire qui l'intéresse, il est regardé comme maître de l'affaire ; ainsi l'arrangement fait avec lui doit être exécuté.

14. *Ulpianus lib. 4 ad Edictum.*

De pacto magistri societatis.

Item magistri societatum pactum et prodesse et obesse constat.

14. *Ulpien au liv. 4 sur l'Edit.*

La convention faite par un chef de société, vaut pour et contre la société.

15. *Paulus lib. 3 ad Edictum.*

De pacto tutoris.

Tutoris quoque, ut scribit Julianus, pactum pupillo prodest.

15. *Paul au liv. 3 sur l'Edit.*

La convention faite par le tuteur en faveur de son pupille doit être exécutée, comme le dit Julien.

16. *Ulpianus lib. 4 ad Edictum.*

De pacto emptoris hereditatis.

Si cum emptore hereditatis pactum sit factum, et venditor hereditatis petat, doli exceptio nocet : nam ex quo rescriptum est à divo Pio, utiles actiones emptori hereditatis dandas ; meritò adversus venditorem hereditatis exceptione doli debitor hereditarius uti potest.

16. *Ulpien au liv. 4 sur l'Edit.*

Si l'héritier a vendu ses droits successifs, et qu'après avoir fait son arrangement avec l'acheteur, il veuille demander une dette de la succession, le débiteur pourra se servir contre lui d'une exception tirée de sa mauvaise foi. En effet, depuis le rescrit de l'empereur Antonin, les actions utiles passent à l'acheteur de la succession ; ainsi le débiteur peut avec raison opposer au vendeur l'exception de la mauvaise foi.

An pactum domini noceat procuratori.

§. 1. Sed et si inter dominum rei venditæ, et emptorem convenisset, *ut homo qui emptus erat, redderetur ei qui pro domino rem vendidit ;* petenti ei pretium, doli exceptio nocebit.

1. Si celui qui achète une chose, après être convenu avec le maître de la chose vendue de lui rendre un esclave qu'il avoit acheté, veut en avoir le prix, on lui opposera l'exception tirée de la mauvaise foi.

17. *Paulus lib. 3 ad Edictum.*

De pacto, ut plus reddatur, quàm datum sit.

Si tibi decem dem, et paciscar, *ut viginti mihi debeantur,* non nascitur obligatio ultra

17. *Paul au liv. 3 sur l'Edit.*

Si je vous donne dix, et que je convienne qu'il me sera dû vingt, l'obligation ne s'étend point au delà de dix ; car on ne peut acquérir d'obligation

Source : BIU Cujas

d'obligation que jusqu'à concurrence de ce qu'on a donné.

1. Il y a des actions qui sont éteintes de plein droit par le simple pacte ; telles sont celles qui naissent du vol, des injures.

2. Le gage produit, par la simple convention, une action prétorienne qui devient de nul effet par le moyen de l'exception, lorsqu'il y a une convention de ne rien demander.

3. Si le créancier convient avec son débiteur de ne point lui demander sa dette de son vivant, mais seulement après sa mort, l'héritier n'a point d'exception à opposer.

4. Si le créancier convient avec son débiteur de ne rien demander à lui ni à Titius, Titius ne peut point opposer d'exception, quand même il deviendroit l'héritier du débiteur ; parce que cette convention ne peut être confirmée par un événement postérieur. Julien l'a décidé ainsi dans l'espèce d'un père qui avoit fait promettre à son créancier par une convention, qu'il ne demanderoit rien à lui, ni à sa fille, qui étoit par la suite devenue héritière de son père.

5. Une convention réelle faite avec le vendeur passe à l'acheteur, suivant le sentiment de plusieurs ; Pomponius écrit que nous l'observons ainsi. Mais, suivant l'avis de Sabin, elle passe à l'acheteur, même lorsqu'elle n'est que personnelle : il décide la même chose, lorsque la succession arrive par donation.

6. Si celui qui possède une succession qui ne lui appartient pas, a fait quelque convention avec le véritable héritier ; lorsque ce dernier vient à l'évincer et à se faire adjuger la succession, la convention est de nul effet.

7. Le fils de famille ou l'esclave, lorsqu'ils font promettre à un créancier de ne rien demander à leur père ou à leur maître,

18. *Gaïus au liv.* 1 *sur l'Edit provincial.*

Soit que la promesse du créancier soit relative à un contrat passé avec eux-mêmes, soit à un contrat passé avec le père ou le maître,

19. *Paul au liv.* 3 *sur l'Edit.*

Acquièrent une exception par leur convention. Il en est de même, lorsque la convention est faite par un homme libre qui est possédé de bonne foi comme esclave.

1. La promesse que le fils de famille a tirée

ultra decem : re enim non potest obligatio contrahi, nisi quatenus datum sit.

Effectus pacti de injuria, furto;

§. 1. Quædam actiones per pactum ipso jure tolluntur, ut injuriarum ; item furti.

Pignore.

§. 2. De pignore jure honorario nascitur pacto actio : tollitur autem per exceptionem, quotiens paciscor, *ne petam.*

An pactum heredi,

§. 3. Si quis paciscatur, *ne à se petatur, sed ut ab herede petatur ;* heredi exceptio non proderit.

§. 4. Si pactus sim, *ne à me, neve à Titio petatur ;* non proderit Titio, etiamsi heres extiterit : quia ex postfacto id confirmari non potest. Hoc Julianus scribit in patre, qui pactus erat, *ne à se neve à filia peteretur*, cùm filia patri heres extitisset.

Vel donatario prosit.

§. 5. Pactum conventum cum venditore factum, si in rem constituatur secundùm plurium sententiam et emptori prodest : et hoc jure nos uti Pomponius scribit : secundùm Sabini autem sententiam, etiamsi in personam conceptum est, et in emptorem valet. Qui hoc esse existimat, et si per donationem successio facta sit.

De pacto possessoris hereditatis.

§. 6. Cùm possessor alienæ hereditatis pactus est ; heredi, si evicerit, neque nocere, neque prodesse, plerique putant.

De pacto filiifamilias.

§. 7. Filius, servusve, si paciscantur, *ne à patre dominove petatur*,

18. *Gaius lib.* 1 *ad Edictum provinciale.*

(Sive de eo paciscantur, quod cum ipsis, sive de eo quod cum patre dominove contractum est),

19. *Paulus lib.* 3 *ad Edictum.*

Vel bona fide servientis.

Adquirent exceptionem. Idem est et in his, qui bona fide serviunt.

§. 1. Item, si filiusfamilias pactus fue-

Source : BIU Cujas

rit, *ne à se petatur*, proderit ei, et patri quoque, si de peculio conveniatur :

20. *Gaius lib.* 1 *ad Edictum provinciale.*

Vel de in rem verso : vel is quasi defensor filii, si hoc maluerit, conveniatur.

21. *Paulus lib.* 3 *ad Edictum.*

Et heredi patris vivo filio : post mortem verò filii nec patri, nec heredi ejus : quia personale pactum est.

§. 1. Quod si servus, *ne à se peteretur*, pactus fuerit, nihil valebit pactum. De doli exceptione videamus. Et si in rem paciscatur, proderit domino, et heredi ejus pacti conventi exceptio : quòd si in personam pactum conceptum est, tunc domino doli superest exceptio.

De pacto habentis in potestate.

§. 2. Nos autem his qui in nostra potestate sunt, paciscendo prodesse non possumus : sed nobis id profuturum, si nomine eorum conveniamur. Proculus ait, quod ita rectè dicitur, si in paciscendo id actum sit : cæterùm si paciscar, *ne à Titio petas*, deinde actionem adversùs me nomine ejus instituas, non est danda pacti conventi exceptio. Nam quod ipsi inutile est, nec defensori competit. Julianus quoque scribit, si pater pactus sit, *ne à se neve à filio petatur*, magis est, ut pacti exceptio filiofamilias danda non sit, sed doli prosit.

Si filiafamilias de dote,

§. 3. Filiafamilias pacisci potest, *ne de dote agat, cùm sui juris esse cœperit.*

Vel filiusfamilias de legato conditionali paciscatur.

§. 4. Item filiusfamilias *de eo, quod sub conditione legatum est*, rectè paciscetur.

Quid prodest pactum in rem.

§. 5. In his, qui ejusdem pecuniæ exactionem habent in solidum, vel qui ejusdem pecuniæ debitores sunt, quatenus alii quoque prosit, vel noceat pacti exceptio, quæritur : et, in rem pacta omnibus prosunt, quorum obligationem dissolutam

de son créancier, qu'il ne lui demanderoit rien, sert aussi au père qui est actionné, jusqu'à la concurrence du pécule,

20. *Gaïus au liv.* 1 *sur l'Edit provincial.*

Ou du profit qu'il a tiré de l'obligation contractée par son fils, ou enfin comme s'étant chargé de défendre son fils.

21. *Paul au liv.* 3 *sur l'Edit.*

Elle sert aussi à l'héritier du père, du vivant du fils ; mais après la mort du fils, cette promesse ne sert plus au père ni à son héritier, parce que c'est une convention personnelle.

1. Si un esclave s'est fait promettre qu'on ne lui demanderoit rien, la convention ne vaut pas. Voyons s'il y a lieu à l'exception tirée de la mauvaise foi. Si la convention est réelle, le maître et son héritier pourront opposer l'exception tirée de la convention ; mais si elle est personnelle, le maître n'a que l'exception tirée de la mauvaise foi.

2. La convention que nous faisons ne peut point servir à ceux qui sont sous notre puissance ; mais elle nous servira, si nous sommes actionnés en leur nom. Proculus ajoute, avec raison, qu'il faut encore pour cela qu'on ait eu cette intention en faisant la convention : car si je vous fais promettre de ne rien demander à Titius, et que vous intentiez contre moi l'action que vous aviez contre lui, je ne pourrai pas me servir de l'exception de la convention. En effet une exception qui lui est inutile à lui-même ne peut point appartenir à celui qui doit le défendre. Julien écrit aussi que si un père fait promettre à son créancier de ne rien demander à lui ni à son fils, il y a lieu de croire que le fils de famille ne pourra opposer que l'exception tirée de la mauvaise foi, et non pas celle qui naît de la convention.

3. Une fille de famille peut s'engager à ne point redemander la dot qui lui a été promise, lorsqu'elle sera sortie de la puissance paternelle.

4. Il en est de même d'un fils de famille, qui peut faire telle convention qu'il voudra sur un legs qui lui est laissé sous cette condition : s'il sort de la puissance paternelle.

5. Lorsqu'il y a plusieurs créanciers ou plusieurs débiteurs solidaires de la même somme, il est question de savoir jusqu'à quel point l'exception tirée de la convention faite par l'un d'eux, peut nuire ou servir aux autres. Si la convention est réelle, elle sert à

Source : BIU Cujas

tous ceux dont il importoit à celui qui a fait la convention que l'obligation fût éteinte : ainsi elle serviroit aussi au répondant.

22. *Ulpien au liv. 4 sur l'Edit.*

A moins que l'intention des parties n'ait été qu'on ne pût rien demander au principal obligé, mais qu'on pût demander au répondant ; auquel cas il ne pourroit se servir de l'exception.

23. *Paul au liv. 3 sur l'Edit.*

La convention par laquelle le répondant s'est fait libérer de son obligation par le créancier, ne peut point être utile au principal obligé ; parce que le répondant n'a aucun intérêt que le principal obligé soit libéré. Elle ne sert pas même à ceux qui ont répondu avec lui ; parce que, pour qu'une convention faite avec un autre puisse être utile à un tiers, il ne suffit pas que celui qui a fait la convention ait un intérêt quelconque que ce tiers soit libéré, il faut qu'il soit principal obligé vis-à-vis de celui à qui on donne l'exception, comme il arrive dans le cas du débiteur vis-à-vis de ses répondans.

24. *Le même au liv. 3 sur Plautius.*

Mais si quelqu'un a répondu dans une affaire qui l'intéressoit, il est regardé comme principal obligé, et la convention faite avec lui est censée faite avec le principal débiteur.

25. *Le même au liv. 3 sur l'Edit.*

Il en est de même dans le cas de deux débiteurs solidairement obligés et de deux banquiers en société.

1. Labéon tient qu'une convention personnelle ne s'étend point à un tiers, et n'est pas utile à l'héritier même de celui qui l'a faite.

2. Quoique la convention du répondant ne serve point au principal obligé, Julien écrit que, dans plusieurs cas, elle lui donne une exception tirée de la mauvaise foi.

26. *Ulpien au liv. 4 sur l'Edit.*

Cela arrive, lorsque l'intention de ceux qui ont fait la convention étoit qu'on ne pût rien demander au principal obligé. Il en est de même à l'égard de plusieurs répondans.

27. *Paul au liv. 3 sur l'Edit.*

Si l'un de deux banquiers associés a libéré un débiteur commun, l'autre pourra-t-il in-

esse, ejus qui paciscebatur, interfuit : itaque debitoris conventio fidejussoribus proficiet.

22. *Ulpianus lib. 4 ad Edictum.*

Nisi hoc actum est, *ut duntaxat à reo non petatur, à fidejussore petatur* : tunc enim fidejussor exceptione non utetur.

23. *Paulus lib. 3 ad Edictum.*

De pacto fidejussoris, et an pactum unius alii prosit.

Fidejussoris autem conventio nihil proderit reo : quia nihil ejus interest, à debitore pecuniam non peti : imò nec confidejussoribus proderit : neque enim, quoquo modo cujusque interest, cum alio conventio facta prodest ; sed tunc demum, cùm per eum, cui exceptio datur, principaliter ei, qui pactus est, proficiat : sicut in reo promittendi, et his, qui pro eo obligati sunt.

24. *Idem lib. 3 ad Plautium.*

Sed si fidejussor in rem suam spopondit, hoc casu fidejussor pro reo accipiendus est : et pactum cum eo factum, cum reo factum esse videtur.

25. *Idem lib. 3 ad Edictum.*

De pacto correi vel coargentarii

Idem in duobus reis promittendi, et duobus argentariis sociis.

De pacto personali.

§. 1. Personale pactum ad alium non pertinere, quemadmodùm nec ad heredem, Labeo ait.

De pacto fidejussoris.

§. 2. Sed quamvis fidejussoris pactum reo non prosit, plerumque tamen doli exceptionem reo profuturam Julianus scribit.

26. *Ulpianus lib. 4 ad Edictum.*

Videlicet si hoc actum sit, *ne à reo quoque petatur*. Idem et in confidejussoribus est.

27. *Paulus lib. 3 ad Edictum.*

De pacto coargentarii vel correi stipulandi.

Si unus ex argentariis sociis cum debitore pactus sit ; an etiam alteri noceat

Source : BIU Cujas

exceptio? Neratius, Atilicinus, Proculus, nec si in rem pactus sit, alteri nocere : tantùm enim constitutum, ut solidum alter petere possit. Idem Labeo : nam nec novare alium posse, quamvis ei rectè solvatur. Sic enim et his, qui in nostra potestate sunt, rectè solvi, quod crediderint, licèt novare non possint : quod est verum. Idemque in duobus reis stipulandi dicendum est.

tenter son action, sans craindre qu'on lui oppose l'exception? Nératius, Atilicinus et Proculus pensent que quand même la convention seroit réelle, elle ne nuiroit point à l'autre banquier ; car les constitutions portent seulement que l'un d'eux pourra demander la dette entière. Labéon est du même avis, parce que, quoique l'un d'eux ait qualité pour recevoir le paiement, il ne peut cependant pas changer l'obligation. C'est ainsi qu'on peut payer à ceux qui sont sous notre puissance ce qu'ils ont prêté, quoiqu'ils ne puissent point changer l'obligation ; et ce sentiment est véritable. Il faut dire la même chose à l'égard de deux créanciers solidaires.

De pacto rei ad tempus, vel ne à fidejussore petatur.

§. 1. Si cum reo ad certum tempus pactio facta sit, ultra neque reo, neque fidejussori prodest. Quòd si sine persona sua reus pepigerit, *ne à fidejussore petatur*, nihil id prodesse fidejussori quidam putant, quanquam id rei intersit : quia ea demùm competere ei debeat exceptio, quæ et reo. Ego didici prodesse fidejussori exceptionem : non sic enim illi per liberam personam adquiri, quam ipsi, qui pactus sit, consuli videmur : quo jure utimur.

1. Si on a fait avec son débiteur une convention pour lui accorder du temps, lorsque le temps est passé, la convention ne sert ni au débiteur ni à son répondant. Si le débiteur, sans se libérer, est convenu qu'on ne demanderoit rien au répondant, quelques-uns pensent que le répondant ne peut point se servir de cette convention, quoique le débiteur y eût un véritable intérêt ; parce que le répondant ne doit pas avoir d'exception différente de celle du principal obligé. J'ai appris que le répondant acquéroit par cette convention le droit d'opposer une exception ; car on ne peut pas dire, dans ce cas-ci, qu'il acquière sa libération par le ministère d'une personne libre : on doit plutôt dire que celui qui a fait la convention, a travaillé pour lui-même. Aussi est-ce aujourd'hui un droit reçu.

Si posterius pactum priori contrarium sit.

§. 2. Pactus, *ne peteret*, posteà convenit, *ut peteret* : prius pactum per posterius elidetur ; non quidem ipso jure, sicut tollitur stipulatio per stipulationem, si hoc actum est : quia in stipulationibus jus continetur, in pactis factum versatur. Et ideò replicatione exceptio elidetur. Eadem ratione contingit, ne fidejussoribus prius pactum prosit. Sed si pactum conventum tale fuit, quod actionem quoque tolleret, velut injuriarum, non poterit postea paciscendo, *ut agere possit*, agere : quia et prima actio sublata est, et posterius pactum ad actionem parandam inefficax est : non enim ex pacto injuriarum actio nascitur, sed ex contumelia. Idem dicemus, et in bonæ fidei contractibus, si pactum conventum totam obligationem sustulerit, veluti empti : non enim ex novo pacto

2. Après avoir fait une convention de ne rien demander, le créancier en a fait une seconde, par laquelle il s'est rétabli dans le droit de demander : la seconde convention rend la première nulle, non pas à la vérité de plein droit, comme une stipulation est éteinte par une autre stipulatian, quand telle a été la volonté des parties ; parce que les stipulations sont de droit, et les conventions sont de fait. Ainsi la première convention donnera une exception, mais qui sera éludée par une réplique tirée de la seconde convention. Par la même raison, la première convention ne sera plus utile aux répondans. Mais si la première convention étoit de nature à éteindre une action, par exemple, s'il s'agit de l'action qui naît des injures, on ne peut point par une seconde convention se rétablir dans le droit d'agir ; parce que la

Source : BIU Cujas

première action est éteinte, et que la seconde convention est incapable d'en produire une autre : car ce n'est point par une convention faite sur l'injure, mais par l'injure même que cette action se produit. Il en faut dire autant si la convention est intervenue après un contrat de bonne foi dont elle a éteint l'action, par exemple, après la vente : car cette action ne peut être reproduite par une nouvelle convention ; mais la convention sera utile pour un nouveau contrat. Si la convention n'a pas été faite dans le dessein de détruire le contrat en entier, mais seulement pour en retrancher quelque chose, la seconde convention peut renouveler le premier contrat. Cela peut avoir lieu dans le cas de l'action de la dot : par exemple, une femme convient que sa dot lui sera rendue en un seul paiement ; ensuite elle convient qu'elle lui sera rendue dans les délais établis par la loi : par cette nouvelle convention, la dot retournera dans son droit naturel. On ne peut pas dire que dans ce cas une simple convention détériore l'action de la dot : car toutes les fois que la dot reprend l'état que les lois lui ont donné, elle n'est point détériorée, mais seulement rétablie dans sa forme. Scévola est du même sentiment.

3. On ne peut point convenir qu'on ne sera pas garant de sa mauvaise foi. Quoiqu'en convenant de ne point intenter l'action qu'on a contre un dépositaire infidèle, on paroisse par là même convenir de ne pas se servir contre lui de l'action de mauvaise foi, cette dernière convention est valable.

4. Les conventions qui ont une cause honteuse ne doivent point être exécutées : par exemple, si je conviens de ne pas intenter contre vous l'action de vol ou d'injures, dans le cas où vous vous en rendrez coupable ; car il est utile qu'on craigne la peine attachée au vol ou aux injures : mais on peut faire une transaction sur le crime commis. De même on ne peut point s'obliger par convention, à renoncer à l'action que donne le préteur contre ceux qui commettent quelque violence, en tant que cette action touche l'intérêt public. Et en général, si la convention s'étend au-delà de l'intérêt privé, elle ne doit point être observée. Il faut considérer avant tout, qu'une convention faite dans une certaine affaire, et entre de certaines

prior obligatio resuscitatur, sed proficiet pactum ad novum contractum. Quòd si non ut totum contractum tolleret, pactum conventum intercessit, sed ut imminueret; posterius pactum potest renovare primum contractum. Quod et in specie dotis actionis procedere potest; putà pactam mulierem, *ut præsenti die dos redderetur*; deinde pacisci, *ut tempore ei legibus dato, dos reddatur* : incipiet dos redire ad jus suum : nec dicendum est deteriorem conditionem dotis fieri per pactum : quotiens enim ad jus, quod lex naturæ ejus tribuit, de dote actio redit ; non fit causa dotis deterior, sed formæ suæ redditur. Hæc et Scævolæ nostro placuerunt.

§. 3. Illud nulla pactione effici potest, *ne dolus præstetur*. Quamvis si quis paciscatur, *ne depositi agat*, vi ipsa id pactus videatur, ne de dolo agat : quod pactum proderit.

An pacto effici possit, ne dolus præstetur.

§. 4. Pacta, quæ turpem causam continent, non sunt observanda : veluti si paciscar, *ne furti agam, vel injuriarum, si feceris* : expedit enim timere furti, vel injuriarum pœnam. Sed post admissa hæc, pacisci possumus. Item, *ne experiar interdicto unde vi*, quatenus publicam causam contingit, pacisci non possumus. Et in summa si pactum conventum à re privata remotum sit, non est servandum. Ante omnia enim animadvertendum est, ne conventio in alia re facta, aut cum alia persona, in alia re facta, aut cum alia persona, in alia re, aliave persona noceat.

De quibus pacisci non licet, et ad quæ pactum pertineat.

Source : BIU Cujas

Si paciscar ne petam duplum, vel dimidium ejus quod mihi debetur.

§. 5. Si cùm decem mihi deberes, pepigero, *ne à te viginti petam;* in decem prodesse tibi pacti conventi vel doli exceptionem placet. Item, si cùm viginti deberes, pepigerim, *ne decem petam*, efficeretur per exceptionem mihi opponendam, ut tantùm reliqua decem exigere debeam.

Si stipulatus alternatè, paciscatur ne alterum petat.

§. 6. Sed si stipulatus *decem aut Stichum*, de decem pactus sim, et petam Stichum aut decem; exceptionem pacti conventi in totum obstaturam: nam ut solutione, et petitione, et acceptilatione unius rei tota obligatio solveretur; ita pacto quoque convento de una re non petenda interposito totam obligationem summoveri. Sed si id actum inter nos sit, *ne decem mihi, sed Stichus præstetur*, possum efficaciter de Sticho agere, nulla exceptione opponenda. Idem est, et si *de Sticho non petendo* convenerit.

Si creditor generis de specie pepigerit.

§. 7. Sed si generaliter mihi *hominem* debeas, et paciscar, *ne Stichum petam*: Stichum quidem petendo, pacti exceptio mihi opponetur: alium autem hominem si petam, rectè agam.

Si pactus ne universitatem peteret, singulas res; aut pactus de tota re, partem rei petat.

§. 8. Item si pactus, *ne hereditatem peterem*, singulas res, ut heres, petam; ex eo, quod pactum erit, pacti conventi exceptio aptanda erit: quemadmodùm si convenerit, *ne fundum peterem*, et usumfructum petam: aut, *ne navem ædificiumve peterem*, et dissolutis his singulas res petam; nisi specialiter aliud actum est.

De acceptilatione inutili.

§. 9. Si acceptilatio inutilis fuit, tacita pactione id actum videtur, ne peteretur.

De pacto servi hereditarii.

§. 10. Servus heredi post adituro nominatim pacisci non potest, quia nondum is dominus sit: sed si in rem pactum conventum factum sit, heredi adquiri potest.

personnes, ne doit point nuire dans une autre affaire et vis-à-vis d'autres personnes.

5. Vous me devez dix, et je m'oblige à ne pas vous demander vingt; si je vous demande les dix que vous me devez, vous pouvez m'opposer une exception tirée de ma convention ou de ma mauvaise foi. Si au contraire vous me devez vingt, et que je m'oblige à ne pas vous demander dix, l'exception que vous pourrez m'opposer fera que je ne pourrai exiger que les dix restans.

6. Mais si, après avoir demandé un esclave ou dix, je m'oblige à ne point demander l'esclave, et qu'ensuite je demande l'esclave ou dix, l'exception qu'on m'opposera eludera mon action en entier: car comme toute l'obligation seroit éteinte par le paiement ou la remise de l'une des deux choses, de même aussi lorsqu'il y a une convention de ne point demander l'une des deux choses, toute l'obligation est résolue. Mais si notre intention a été qu'on ne me donnât pas dix, mais l'esclave, je puis intenter mon action pour avoir l'esclave, sans craindre d'exception. Il en est de même si je me suis obligé à ne pas demander l'esclave, mais dix.

7. Si vous me devez en général un esclave, et que je m'oblige à ne point demander Stichus, il y aura une exception contre moi si je demande Stichus; mais si je demande un autre esclave, je suis en règle.

8. De même, si je me suis obligé à ne pas demander une succession, et que je demande les corps héréditaires les uns après les autres en qualité d'héritier, on pourra m'opposer l'exception tirée de la convention: comme si j'étois convenu de ne point demander un bien fonds, et que j'en demande l'usufruit; ou de ne point demander un vaisseau ou un bâtiment, et qu'après qu'ils sont détruits je demande les pièces qui les composent; à moins qu'on ne soit convenu spécialement du contraire.

9. Si le contrat qui porte remise de la dette est nul, il en résultera toujours une convention, par laquelle on sera censé s'être obligé à ne point demander.

10. Un esclave héréditaire ne peut point faire de convention au nom de l'héritier qui doit incessamment acquérir la succession, parce qu'il n'estpas encore son maître; mais si la convention faite par l'esclave est réelle, elle peut être acquise à l'héritier.

Source : BIU Cujas

28. *Gaïus au liv.* 1 *sur l'Edit provincial.*

Les conventions contraires aux principes du droit ne sont pas ratifiées par le préteur : par exemple, si un pupille, sans l'autorité de son tuteur, a promis de ne point exiger de son débiteur ce qu'il lui doit, ou de ne l'exiger que dans un certain temps, par exemple, dans cinq ans : car il ne pourroit pas même recevoir valablement le paiement sans l'autorité de son tuteur. Au contraire, si le pupille convenoit qu'on ne pût exiger de lui ce qu'il doit, la convention seroit confirmée ; parce qu'il lui est permis de rendre sa condition meilleure sans l'autorité de son tuteur.

1. Si le curateur donné à un insensé ou à un prodigue, convient qu'on ne pourra point exiger ce qui est dû par le furieux ou le prodigue, la convention est utile à leur profit. Il n'en seroit pas de même dans le cas contraire.

2. La convention d'un fils de famille ou d'un esclave, qui s'est obligé personnellement à ne rien demander, est nulle. Mais si la convention est réelle, conçue en ces termes : Que la dette ne sera point demandée, elle sera valable contre le père ou le maître, si le fils ou l'esclave a eu la libre administration de son pécule, et que la chose qui fait l'objet de la convention dépende de ce pécule. Cependant cela souffre quelque difficulté ; car s'il est vrai, comme le dit Julien, que celui à qui on a accordé l'administration du pécule n'a pas pour cela le droit de donner ce qui en fait partie, il s'ensuivra que si la convention dont nous parlons a été faite dans un esprit de pure libéralité, elle ne doit pas être confirmée. Mais si, pour déterminer le fils ou l'esclave à faire cette convention, on lui a donné quelque chose d'équivalent à la dette qu'il remet, la convention vaut.

29. *Ulpien au liv.* 4 *sur l'Édit.*

Mais s'il a prêté l'argent de son maître, Celse pense que la convention qu'il a faite dans le temps où il l'a prêté est valable.

30. *Gaïus au liv.* 1 *sur l'Edit provincial.*

Examinons cependant, par rapport au fils de famille, si la convention faite par lui de ne point intenter d'action, n'est pas valide ; car le fils de famille a quelquefois le droit

28. *Gaius lib.* 1 *ad Edictum provinciale.*

De pacto contra jus. De pacto pupilli,

Contra juris civilis regulas pacta conventa rata non habentur : veluti, si pupillus sine tutoris auctoritate pactus sit, *ne à debitore suo peteret*, aut, *ne intrà certum tempus* (veluti *quinquennium*) *peteret* : nam nec solvi ei sine tutoris auctoritate potest. Ex diverso autem si pupillus paciscatur, *ne quod debeat, à se peteretur*, ratum habetur pactum conventum : quia meliorem conditionem suam facere ei etiam sine tutoris auctoritate concessum est.

Curatoris,

§. 1. Si curator furiosi aut prodigi pactus sit, *ne à furioso, aut prodigo peteretur* ; longè utile est curatoris recipi pactiones : sed non contrà.

Ejus, qui est in potestate.

§. 2. Si filius, aut servus pactus sit, *ne ipse peteret*, inutile est pactum. Si verò in rem pacti sunt, id est, *ne ea pecunia peteretur* : ita pactio eorum rata habenda erit adversùs patrem dominumve, si liberam peculii administrationem habeant : et ea res, de qua pacti sint, peculiaris sit. Quod et ipsum non est expeditum : nam cùm verum est, quod Juliano placet, etiamsi maximè quis administrationem peculii habeat concessam, donandi jus eum non habere : sequitur, ut, si donandi causa *de non petenda pecunia* pactus sit, non debeat ratum haberi pactum conventum. Quòd si pro eo, ut ita pacisceretur aliquid, in quo non minùs vel etiam ampliùs esset, consecutus fuerit, rata habenda est pactio.

29. *Ulpianus lib.* 4 *ad Edictum.*

Sin autem dominicam pecuniam crediderit ; quod credendi tempore pactus est, valere Celsus ait.

30. *Gaius lib.* 1 *ad Edictum provinciale.*

In persona tamen filiifamilias videndum est, ne aliquando, et si pactus sit, *ne ageret*, valeat pactio : quia aliquando filiusfamilias habet actionem, veluti inju-

Source : BIU Cujas

riarum. Sed cùm propter injuriam filio factam habeat et pater actionem, quin pactio filii nocitura non sit patri agere volenti, dubitari non oportet.

Utrùm in stipulatione à servo,

§. 1. Qui pecuniam à servo stipulatus est, quam sibi Titius debebat, si à Titio petat, an exceptione pacti conventi summoveri et possit et debeat, quia pactus videatur, ne à Titio petat, quæsitum est? Julianus ita summovendum putat, si stipulatori in dominum istius servi de peculio actio danda est: id est, si justam causam intercedendi servus habuit: quia fortè tantandem pecuniam Titio debuit. Quòd si quasi fidejussor intervenit, ex qua causa in peculium actio non daretur: non esse inhibendum creditorem, quominùs à Titio petat. Æquè nullo modo prohiberi eum debere, si eum servum liberum esse credidisset.

Vel in stipulatione conditionali insit tacitum pactum.

§. 2. Si sub conditione stipulatus fuerim à te, quod Titius mihi purè deberet: an deficiente conditione, si à Titio petam, exceptione pacti conventi et possim et debeam summoveri? Et magis est, exceptionem non esse opponendam.

31. *Ulpianus lib.* 1 *ad Edictum ædilium curulium.*

De pacto contra edictum ædilium.

Pacisci contra edictum ædilium omnimodo licet: sive in ipso negotio venditionis gerendo convenisset, sive postea.

32. *Paulus lib.* 3 *ad Plautium.*

An pactum rei prosit fidejussori

Quod dictum est, si cum reo pactum sit, *ut non petatur*, *fidejussori quoque competere exceptionem*; propter rei personam placuit, ne mandati judicio conveniatur. Igitur si mandati actio nulla sit, fortè si donandi animo fidejusserit, dicendum est, non prodesse exceptionem fidejussori.

33.

d'exercer une action, comme l'action d'injure; mais comme dans le cas d'une injure faite au fils, le père a aussi le droit d'exercer une action, il n'y a point de doute que s'il veut s'en servir la convention de son fils ne doit pas lui nuire.

1. Un particulier à qui Titius devoit une somme, s'est fait promettre cette même somme par un esclave de qui il l'a stipulée: s'il vient à demander la dette à Titius, pourra-t-il et devra-t-il être débouté de sa demande en vertu de l'exception tirée de la convention; parce qu'il paroît être convenu de ne plus la demander à Titius? Julien pense qu'il en sera débouté, s'il lui reste contre le maître de l'esclave une action sur le pécule: ce qui arrivera si l'esclave a eu de justes raisons de s'obliger pour Titius; supposons, par exemple, qu'il lui dût une somme égale. Mais si l'esclave s'est obligé pour Titius comme caution, auquel cas l'action sur le pécule n'auroit pas lieu, il pense qu'on ne doit pas empêcher le créancier d'exercer son action contre Titius; de même qu'on ne peut pas l'en empêcher, s'il a contracté avec cet esclave, parce qu'il le croyoit libre.

2. J'ai stipulé de vous sous condition, une somme que Titius me devoit sans condition. Si au défaut de la condition j'intente mon action contre Titius, pourra-t-il exclure mon action par l'exception tirée de la convention? Il est plus probable qu'il ne pourra pas opposer cette exception.

31. *Ulpien au liv.* 1 *sur l'Edit des édiles curules.*

Il est permis de faire des conventions qui dérogent à l'édit des édiles, soit que ces conventions interviennent au temps même de la vente, soit qu'elles soient faites après.

32. *Paul au liv.* 5 *sur Plautius.*

Quand on dit que la convention de ne rien demander faite avec le principal obligé, fournit aussi une exception au répondant, on a en vue la personne du principal obligé, et l'intention est qu'il ne soit plus tenu envers le répondant qu'il a donné par l'action qui naît du mandat: en sorte que si l'action du mandat ne subsiste pas, par exemple, parce que le répondant s'est obligé dans l'esprit de faire une libéralité au débiteur, alors l'exception n'appartiendra point au répondant.

33.

Source : BIU Cujas

33. *Celse au liv.* 1 *du Digeste.*

Un aïeul paternel s'est obligé à fournir la dot de sa petite-fille ; il est convenu que la dot ne seroit exigible, ni vis-à-vis de lui, ni vis-à-vis de son fils. Si la dot est demandée au cohéritier du fils, il ne pourra point s'aider d'une exception tirée de cette convention ; le fils s'en servira utilement, parce qu'il est permis de faire une convention au profit de son héritier, et rien n'empêche de ne consulter que l'avantage d'un héritier, sans penser aux autres.

33. *Celsus lib.* 1 *Digestorum.*

An pactum heredibus prosit.

Avus neptis nomine, quàm ex filio habebat, dotem promisit, et pactus est, *ne à se, neve à filio suo dos peteretur* : si à coherede filii dos petatur, ipse quidem exceptione conventionis tuendus non erit; filius verò exceptione conventionis rectè utetur, quippe heredi consuli concessum est : nec quicquam obstat, uni tantum ex heredibus providere, si heres factus sit, cæteris autem non consuli.

34. *Modestin au liv.* 5 *des Règles.*

Julien pense qu'on ne peut point renoncer par une convention au droit de famille, comme on ne pourroit point, par le même moyen, ôter à quelqu'un la qualité d'héritier présomptif.

34. *Modestinus lib.* 5 *Regularum.*

De repudiatione adgnationis vel dominii.

Jus adgnationis, non posse pacto repudiari, non magis, quàm ut quis dicat, *nolle suum esse*, Juliani sententia est.

35. *Le même au liv.* 2 *des Réponses.*

Trois enfans, Titius, Mævius et Séia, ont partagé entr'eux la succession de leur mère ; ils ont dressé un acte, dans lequel ils ont dit qu'après ce partage il ne leur restoit plus rien de commun. Dans la suite, deux des enfans, Mævius et Séia, qui étoient absens au temps de la mort de leur mère, ont découvert que leur frère avoit diverti une somme d'argent dépendante de la succession, et qu'il n'en étoit point fait mention dans le partage. On demande si, malgré la clause insérée dans le partage, ils peuvent intenter une action contre leur frère, au sujet de l'argent par lui soustrait? J'ai répondu que si, dans le cas où ils redemanderoient à leur frère leur part dans l'argent par lui soustrait, il leur opposoit l'exception tirée de la clause du partage qu'ils ont signé, dans l'ignorance où ils étoient de la fraude commise par leur frère, ils pourroient se servir utilement d'une réplique tirée de sa mauvaise foi.

35. *Idem lib.* 2 *Responsorum.*

Effectus pacti generalis.

Tres fratres, Titius et Mævius et Seia, communem hereditatem inter se diviserunt, instrumentis interpositis, quibus *divisisse maternam hereditatem dixerunt : nihilque sibi commune remansisse caverunt.* Sed posteà duo de fratribus, id est, Mævius et Seia, qui absentes erant tempore mortis matris suæ, cognoverunt pecuniam auream à fratre suo esse subtractam, cujus nulla mentio instrumento divisionis continebatur. Quæro, an post pactum divisionis, de subrepta pecunia fratribus adversus fratrem competit actio? Modestinus respondit, si agentibus ob portionem ejus, quod subreptum à Titio dicitur, generalis pacti conventi exceptio his, qui fraudem à Titio commissam ignorantes transegerunt, objiciatur ; de dolo utiliter replicari posse.

36. *Proculus au liv.* 5 *de ses Lettres.*

Vous étiez en possession d'un fonds qui m'appartient; je suis convenu avec vous que vous feriez passer la possession de ce fonds à Attius; je revendique mon fonds sur vous ; vous ne pourrez m'opposer d'exception en vertu de notre convention, qu'autant que vous aurez fait la délivrance de la possession à Attius, ou que cette convention aura été faite en votre faveur, et qu'il ne tienne point à vous que la délivrance n'en soit faite.

36. *Proculus lib.* 5 *Epistolarum.*

Si vindicem à te fundum, cujus possessionem pactus sum, ut alii traderes.

Si cùm fundum meum possides, convenisset mihi tecum, *ut ejus possessionem Attio traderes;* vindicantem eum fundum à te non aliter me conventionis exceptione excludi debere, quàm si aut jam tradidisses, aut si tua causa id inter nos convenisset, et per te non staret, quominùs traderes.

Source : BIU Cujas

37. *Papirius Justus lib. 2 de Constitutionibus.*

De pacto curatoris reipublicæ.

Imperatores Antoninus et Verus rescripserunt, *debitori reipublicæ à curatore permitti pecunias non posse : et cum Philippensibus remissæ essent, revocandas.*

37. *Papirius-Justus au liv. 2 des Constitutions.*

Les empereurs Antonin et Vérus ont décidé dans un rescrit, que le curateur de la république ne pouvoit point remettre aux débiteurs ce qu'ils devoient à la république, et qu'une pareille remise ayant été faite aux Philippiens, devoit être révoquée.

38. *Papinianus lib. 2 Quæstionum.*

De jure publico.

Jus publicum, privatorum pactis mutari non potest.

38. *Papinien au liv. 2 des Questions.*

Les particuliers ne peuvent point déroger, par leurs conventions au droit public.

39. *Idem lib. 5 Quæstionum.*

De pactione obscura vel ambigua.

Veteribus placet, pactionem obscuram, vel ambiguam, venditori, et qui locavit, nocere : in quorum fuit potestate legem apertiùs conscribere.

39. *Le même au liv. 5 des Questions.*

Nos anciens ont décidé que l'obscurité ou l'ambiguité d'une convention devoit être interprétée contre le vendeur, ou celui qui a donné à loyer ; parce qu'ils étoient les maîtres de déclarer leur intention plus clairement.

40. *Idem lib. 1 Responsorum.*

De pacto, profiteor te non teneri.

Tale pactum, *profiteor, te non teneri,* non in personam dirigitur ; sed, cùm generale sit, locum inter heredes quoque litigantes habebit.

40. *Le même au liv. 1 des Réponses.*

Une convention conçue en ces termes : Je reconnois que vous n'êtes point obligé, n'est point restreinte à la personne ; elle est générale et a lieu entre les héritiers de ceux qui l'ont faite.

De pacto, ut nisi intra certum diem pecunia solvatur, judicatis satisfiat.

§. 1. Qui provocavit, pactus est, *intra diem certum pecunia, quam transegerat, non soluta, judicatis se satisfacturum :* judex appellationis, nullo alio de principali causa discusso, justam conventionem velut confessi sequetur.

1. La partie, après avoir appelé, s'est obligée à payer ce à quoi elle avoit été condamnée, si elle ne rapportoit point sous un certain jour la somme portée dans la transaction. Le juge d'appel, sans discuter la cause principale, fera exécuter cette convention, qui équivaut à un aveu.

De perceptione usurarum.

§. 2. Post divisionem bonorum, et æris alieni, singuli creditores à singulis heredibus, non interpositis delegationibus, in solidum, ut convenerat, usuras acceptaverunt. Actiones, quas adversus omnes pro partibus habent, impediendæ non erunt, si non singuli pro fide rei gestæ totum debitum singulis offerant.

2. Après le partage d'une succession et des dettes, chaque créancier avoit accepté d'être payé des intérêts par un des héritiers, solidairement et sans délégation. Si chaque héritier n'offre point toute la dette suivant la convention, les créanciers ne doivent point être empêchés d'intenter les actions qu'ils ont contre tous les héritiers, au *prorata* de leur part dans la succession.

An pactum heredi prosit.

§. 3. Pater qui dotem promisit, pactus est, *ut post mortem suam in matrimonio sine liberis defuncta filia, portio dotis apud heredem suum fratrem remaneret.* Ea conventio liberis à socero postea susceptis, et heredibus testamento relictis, per exceptionem doli proderit : cùm inter contrahentes id actum sit, ut heredibus consulatur ; et illo tempore, quo pater

3. Un père a promis une dot à sa fille, et il est convenu que si elle mouroit après lui, sans laisser d'enfans, une certaine portion de la dot appartiendroit à son frère, qui devoit être son héritier : il a eu lui-même ensuite des enfans qu'il a institué héritiers par son testament. Cette convention doit leur profiter par le moyen de l'exception tirée de la mauvaise foi ; puisque l'intention des

Source : BIU Cujas

contractans étoit de faire le bien de leurs héritiers, et qu'il paroît que le père avoit pensé à instituer son frère dans un temps où il n'avoit pas d'autres enfans.

41. *Le même au liv.* 11 *des Réponses.*

Si vous me payez à tel jour une partie de ce que vous me devez, je vous ferai remise du reste et vous donnerai une quittance générale. Le débiteur n'a point d'action pour se faire donner quittance, mais il peut opposer l'exception tirée de la convention.

42. *Le même au liv.* 17 *des Réponses.*

Le débiteur, en donnant un gage à son créancier, étoit convenu avec lui, qu'il resteroit chargé de payer le tribut imposé sur le fonds donné en gage, et que le créancier n'en seroit point tenu. J'ai répondu qu'une pareille convention ne valoit point relativement au fisc, parce que les conventions des particuliers ne peuvent pas détruire les droits du fisc.

43. *Paul au liv.* 5 *des Questions.*

On sait quelles sont dans les ventes les charges du vendeur et celles de l'acheteur. Si, en contractant, on a fait quelques réserves, la convention doit être observée.

44. *Scévola au liv.* 5 *des Réponses.*

Un pupille étant dans le cas de renoncer à la succession de son père, son tuteur s'arrangea avec plusieurs créanciers, pour qu'ils se contentassent d'une certaine portion de leurs dettes. Les curateurs du pupille firent le même arrangement avec d'autres créanciers. On a demandé si le tuteur, qui se trouvoit en même temps créancier du père, étoit aussi obligé de se contenter de la même portion de sa dette? J'ai répondu que le tuteur qui avoit engagé les autres créanciers à se contenter d'une portion de leurs dettes, devoit se contenter lui-même de la même partie.

45. *Hermogénien au liv.* 2 *des Epitomes du droit.*

Une convention de partage, qui n'est pas consommée par la tradition ou la stipulation, ne peut point produire d'action; parce qu'elle est restée dans les bornes d'un pacte simple.

46. *Tryphoninus au liv.* 2 *des Disputes.*

La convention faite entre l'héritier et le légataire, par laquelle celui-ci s'engage à ne point demander caution au premier, est valable; car, dans les assemblées de sémestre,

alios filios non habuit, in fratrem suum judicium supremum contulisse videatur.

41. *Idem lib.* 11 *Responsorum.*

De conventione intra illum diem.

Intra illum diem debiti partem mihi si solveris, acceptum tibi residuum feram, et te liberabo. Licèt actionem non habet, pacti tamen exceptionem competere debitori constitit.

42. *Idem lib.* 17 *Responsorum.*

De pacto, ut prædii pignerati tributum debitor agnoscat.

Inter debitorem et creditorem convenerat, *ut creditor onus tributi prædii pignerati non agnosceret, sed ejus solvendi necessitas debitorem spectaret:* talem conventionem, quantum ad fisci rationem, non essse servandam respondi. Pactis etenim privatorum formam juris fiscalis convelli non placuit.

43. *Paulus lib.* 5 *Quæstionum.*

De lege emptionis.

In emptionibus scimus quid præstare debitor debeat, quidque ex contrario emptor. Quod si in contrahendo aliquid exceptum fuerit, id servari debebit.

44. *Scævola lib.* 5 *Responsorum.*

De pacto tutoris.

Cum in eo esset pupillus, ut ab hereditate patris abstineretur, tutor cum plerisque creditoribus decidit, *ut certam portionem acciperent.* Idem curatores cum aliis fecerunt. Quæro, an et tutor, idemque creditor patris eandem portionem retinere debeat? Respondi, eum tutorem, qui cæteros ad portionem vocaret, eadem parte contentum esse debere.

45. *Hermogenianus lib.* 2 *juris Epitomarum.*

De placito divisionis.

Divisionis placitum, nisi traditione, vel stipulatione sumat effectum, ad actionem, ut nudum pactum, nulli prodesse poterit.

46. *Tryphoninus lib.* 2 *Disputationum.*

De pacto quo legatarius heredi satisdationem remisit.

Pactum inter heredem et legatarium factum, *ne ab eo satis accipiatur*, cùm in semestribus relata est constitutio divi Marci, servari in hoc quoque defuncti

Source : BIU Cujas

voluntatem, validum esse constat; nec à legatario remissa heredi satisdatio per pactionem, ex pœnitentia revocari debet: cùm liceat sui juris persecutionem, aut spem futuræ perceptionis, deteriorem constituere.

on a rapporté une ordonnance de l'empereur Marc-Aurèle qui décide que cette convention n'est point contraire à la volonté du défunt; et la remise de la caution faite à l'héritier par la convention du légataire, ne pourra point être révoquée par son repentir: car il est permis à chacun de renoncer par une convention particulière à la poursuite de son droit, ou à l'espérance d'un gain qui doit lui arriver.

De pacto quo redditur contractus pristinæ fortunæ.

47. *Scævola lib. 1 Digestorum.*

Emptor prædii viginti caverat se *soluturum*, et stipulanti spoponderat: posteà venditor cavit, *sibi convenisse, ut contentus esset tredecim, et ut ea intra præfinita tempora acciperet.* Debitor ad eorum solutionem conventus, pactus est, *si ea soluta intra præfinitum tempus non essent, ut ex prima cautione ab eo petitio esset.* Quæsitum est, an cùm posteriore pacto satisfactum non sit, omne debitum ex prima cautione peti potest? Respondi, secundùm ea quæ proponerentur, posse.

47. *Scévola au liv. 1 du Digeste.*

L'acheteur d'un fonds de terre avoit promis vingt, et s'étoit obligé à les payer par une stipulation; ensuite le vendeur, par une convention particulière, s'est contenté de treize qui devoient lui être payés dans un certain temps. Actionné pour le paiement de ces treize, le débiteur s'est engagé à payer conformément à la première obligation, s'il ne fournissoit point la somme qu'on lui demandoit dans un temps marqué. On a demandé si, faute de satisfaire à cette seconde convention, on pouvoit exiger toute la dette en vertu de la première obligation? J'ai répondu que, dans l'espèce proposée, cela se pouvoit.

§. 1. Lucius Titius Gaium Seium mensularium, cum quo rationem implicitam hebebat propter accepta et data, debitorem sibi constituit, et ab eo epistolam accepit in hæc verba: *Ex ratione mensæ, quam mecum habuisti in hunc diem, ex contractibus plurimis remanserunt apud me ad mensam meam trecenta octaginta sex, et usuræ, quæ competierint; summam aureorum, quam apud me tacitam habes, refundum tibi; si quod instrumentum à te emissum*, id est, *scriptum, cujuscunque summæ ex quacunque causa apud me remansit; vanum, et pro cancellato habebitur.* Quæsitum est, cùm Lucius Titius ante hoc chirographum Seio nummulario mandaverat, uti patrono ejus trecenta redderet, an propter illa verba epistolæ, quibus, *omnes cautiones ex quocunque contractu vanæ, et pro cancellato ut haberentur*, cautum est, neque ipse, neque filii ejus, eo nomine conveniri possunt? Respondi, si tantùm ratio accepti atque expensi esset computata, cæteras obligationes manere in sua causa.

1. Lucius-Titius étoit en compte avec Gaïus-Séius, banquier, parce qu'il lui avoit donné des sommes et qu'il en avoit reçu de lui. Par l'événement, Séius s'est trouvé débiteur. Il écrivit à Lucius-Titius en ces termes: « De compte fait des affaires que nous avons eu ensemble jusqu'à ce jour, il me reste en plusieurs obligations trois cent quatre-vingt-six à vous, ensemble les intérêts qui courent. Je vous rendrai la somme d'or que j'ai à vous, et qui n'est pas portée sur mon compte. S'il se trouve entre mes mains quelqu'obligation de votre part, de quelque somme et pour quelque cause que ce soit, elle sera réputée nulle et biffée. » Avant cette lettre, Lucius-Titius avoit mandé à Séius de rendre à son patron trois cents. On a demandé si, à cause des termes de la lettre qui portent que toutes obligations de quelque contrat qu'elles descendent seroient regardées comme nulles et biffées, Lucius ni ses enfans ne pourroient point être actionnés pour cette dernière somme? J'ai répondu, si on n'a compté ensemble que la recette et la dépense, les autres obligations subsistent toujours dans leur état.

Source : BIU Cujas

48. *Gaïus au liv. 3 sur la Loi des XII tables.*

Il est évident que toute convention faite à l'instant de la tradition doit être observée.

49. *Ulpien au liv. 36 sur Sabin.*

Quelqu'un, en prêtant de l'argent, est convenu qu'il n'agiroit contre son débiteur que jusqu'à concurrence de ses facultés. Cette convention est valable; car on ne doit pas trouver mauvais qu'un débiteur souhaite de n'être point actionné au delà de ses facultés.

50. *Le même au liv. 42 sur Sabin.*

Je crois qu'on peut insérer dans les contrats de dépôt, de prêt, de loyer et autres semblables, cette convention : Vous ne rendrez point mon esclave voleur, c'est-à-dire, vous ne le solliciterez point à voler, à s'enfuir; vous aurez soin qu'il ne devienne point voleur par votre négligence. En effet, comme il y a une action contre celui qui a corrompu un esclave, cette convention, qui tend à empêcher que les esclaves ne soient corrompus, doit valoir.

51. *Le même au liv. 26 sur l'Edit.*

Si, comptant que vous étiez obligé à remettre la dette à votre débiteur en vertu d'un legs, vous êtes convenu de ne lui rien demander, votre débiteur n'est pas libéré de plein droit; et lorsque vous poursuivrez contre lui le paiement de votre dette, il ne pourra point vous opposer l'exception tirée de la convention, comme l'écrit Celse au livre vingt.

1. Le même écrit au même endroit : Si croyant faussement devoir un legs à Titius, vous ordonnez à votre débiteur de le lui payer, et qu'il se soit arrangé avec Titius qui étoit le sien, l'action que vous aviez contre votre débiteur, et celle qu'il avoit contre le sien, ne sont pas éteintes.

52. *Le même au liv. 1 des Opinions.*

Une lettre par laquelle quelqu'un marque qu'un tel est son cohéritier, ne lui donne pas le droit d'agir contre ceux qui possèdent les biens de la succession.

2. Si le débiteur, et celui qui, pour faire son avantage, achetoit un fonds par lui donné en gage à son créancier, sont convenus que le fonds seroit rendu au débiteur, en payant par lui ce qui resteroit dû après la

48. *Gaius lib. 3 ad Legem XII tabularum.*

De pacto traditioni adjecto.

In traditionibus rerum quodcunque pactum sit, id valere manifestum est.

49. *Ulpianus lib. 36 ad Sabinum.*

De pacto, ut debitor conveniatur, quatenus facere potest.

Si quis crediderit pecuniam, et pactus sit, *ut quatenus facere possit debitor, eatenùs agat;* an pactum valeat? Et magis est, hoc pactum valere : nec enim improbum est si quis hactenus desideret conveniri, quatenus facultates ejus patiuntur.

50. *Idem lib. 42 ad Sabinum.*

Si contractui bonæ fidei adjiciatur pactum, ne servus fur fiat, ne ita negligatur, ut fur evadat.

Non impossibile puto in contractibus depositi, commodati, et locati, et cæteris similibus hoc pactum, *ne facias furem servum meum;* hoc est, ne sollicites, ut fur fiat, ut fugitivus fiat, ne ita negligas servum, ut fur efficiatur. Sicut enim servi corrupti actio locum habet, ita potest etiam hæc pactio locum habere, quæ ad non corrumpendos servos pertinet.

51. *Idem lib. 26 ad Edictum.*

De pactis per errorem factis.

Si cum te ex causa legati debere pacisci debitori tuo existimas, pactus sis *ne ab eo peteres;* neque ipso jure liberatur debitor, neque petentem summovebit exceptione conventionis : ut Celsus libro vicesimo scribit.

§. 1. Idem eodem loco scribit, si debitorem tuum jussisti solvere Titio, cui legatum falsò debere existimas, et debitor pactus sit cum Titio suo debitore constituto; neque tibi adversus tuum debitorem, neque ipsi adversus suum, actionem peremptam.

52. *Idem lib. 1 Opinionum.*

Utrum epistola coheres fiat.

Epistola, qua quis *coheredem sibi aliquem esse* cavit, petitionem nullam adversus possessores rerum hereditariarum dabit.

De herede pacisentis.

§. 1. Si inter debitorem, et eum, qui fundum pigneratum à creditore, quasi debitoris negotium gereret, emerit; placuit, *ut habita compensatione fructuum, solutoque, quod reliquum deberetur,*

Source : BIU Cujas

fundus debitori restitueretur: etiam heres pacto quod defunctus fecit, fidem præstare debet.

compensation des fruits, l'héritier est obligé d'exécuter la convention faite par le défunt.

De pacto, ut prædii pignorati tributa debitor agnoscat.

§. 2. Pactum, *ut si quas summas propter tributiones prædii pignori nexi factas creditor solvisset, à debitore reciperet, et ut tributa ejusdem prædii debitor penderet,* justum, ideoque servandum est.

2. Une convention, par laquelle on établit que le créancier pourra redemander au débiteur les sommes qu'il aura payées pour le tribut imposé sur le fonds donné en gage, et que le débiteur sera chargé de payer ces impositions, est juste et doit être exécutée.

De pacto temporali non perpetuando.

§. 3. De inofficioso patris testamento acturus, *ut ei certa quantitas quoad viveret heres, præstaretur,* pactus est; produci ad perpetuam præstationem id pactum postulabatur: rescriptum est, neque jure ullo, neque æquitate tale desiderium admitti.

3. Un fils, prêt à attaquer le testament de son père comme inofficieux, s'étoit accommodé avec l'héritier institué, moyennant une certaine somme qu'il en devoit recevoir pendant sa vie; on vouloit étendre cette convention à une rente perpétuelle. Le rescrit porte qu'une pareille prétention n'étoit fondée ni sur le droit, ni sur l'équité.

53. *Idem lib. 4 Opinionum.*

53. *Le même au liv. 4 des Opinions.*

De pacto, ut pars ejus, quod ex lite datum erit, procuratori solvatur.

Sumptus quidem prorogare litiganti honestum est: pacisci autem, ut non quantitas eo nomine expensa cum usuris licitis restituatur, *sed pars dimidia ejus, quod ex ea lite datum erit,* non licet.

Il est assurément fort convenable que les défenseurs des parties avancent les frais du procès; mais il n'est pas permis de stipuler qu'on ne leur rendra point la dépense faite en ce cas avec les intérêts, mais qu'on leur abandonnera une partie, par exemple, la moitié de ce qui doit revenir du gain du procès.

54. *Scævola apud Julianum lib. 22 Digestorum notat.*

54. *Scévola, cité par Julien au liv. 22 du Digeste, écrit:*

Effectus pacti, ne petatur.

Si pactus sum, *ne Stichum qui mihi debebatur petam;* non intelligitur mora mihi fieri. Mortuoque Sticho puto non teneri reum, qui ante pactum moram non fecerat.

Si je suis convenu de ne point demander un esclave qui m'étoit dû, le débiteur n'est point censé en demeure vis-à-vis de moi. Ainsi je pense qu'après la mort de l'esclave, le débiteur n'est tenu à rien, s'il n'étoit point en demeure avant la convention.

55. *Julianus lib. 35 Digestorum.*

55. *Julien au liv. 35 du Digeste.*

An pactum servi fructuario prosit.

Si debitor sit fructuarius, et paciscatur servus, in quo usumfructum habet, *ne ab eo petatur;* paciscendo meliorem conditionem ejus facit. Item si creditor esset fructuarius, et pactus esset, *ne peteret:* servus autem fructuarius pacisceretur, *ut peteretur;* beneficio pacti, quod servus interposuisset, utiliter ad pactionem admitteretur.

Si un esclave, sur lequel on n'a que l'usufruit, convient avec le créancier de l'usufruitier qu'il n'exigera point sa dette de lui, il procure l'avantage de l'usufruitier. De même, si le créancier ayant l'usufruit s'est engagé à ne pas demander, et que l'esclave soit convenu que la dette seroit demandée, le créancier usufruitier pourra demander en vertu de la convention faite par l'esclave sur lequel il a l'usufruit.

56. *Idem lib. 6 ad Minicium.*

8. *Le même au liv. 6 sur Minicius.*

De effectu pacti, ne dominus à colono petat.

Si convenerit, *ne dominus à colono quid peteret,* et justa causa conventionis fuerit; nihilominus colonus à domino petere potest.

Si le maître est convenu de ne rien demander à son fermier, et que cette convention ait été précédée d'une cause juste, elle n'empêche point le fermier de demander à son maître ce qu'il lui doit.

Source : BIU Cujas

57. *Florentin au liv.* 8 *des Institutes.*

Lorsqu'on a reçu d'avance les intérêts de son débiteur, on est censé être convenu de ne pouvoir, pendant tout ce temps, lui demander le sort principal.

1. Si la convention est personnelle d'un côté et réelle de l'autre, par exemple, si je conviens de ne rien demander, ou qu'il ne sera rien demandé à vous, mon héritier pourra demander, et nous pourrons demander à votre héritier.

58. *Nératius au liv.* 3 *de ses Feuilles.*

Il n'est point douteux qu'on ne puisse, du consentement des contractans, les choses étant entières, se départir d'une vente, d'un loyer, ou d'autres obligations semblables. Ariston va plus loin : il pense que si le vendeur, après avoir fait la délivrance de tout ce qu'il devoit à raison de la vente, convient avec l'acheteur qu'en rendant par lui tout ce qui lui a été délivré, il ne soit pas obligé à fournir le prix, l'acheteur ne doit pas le prix après avoir rendu les choses qu'il a reçues ; parce que la bonne foi, qui fait la règle de tous ces contrats, souffre cette interprétation et admet cette convention ; et il est indifférent qu'on convienne de résoudre le contrat, toutes choses étant entières, ou qu'on convienne de le résoudre après avoir rétabli les choses dans leur intégrité. On ne pourroit point, dans une convention qui auroit pour objet de résoudre un acte, convenir que l'un des contractans seroit forcé à rapporter tout ce qu'il a reçu de l'autre : une pareille convention introduit plutôt une nouvelle obligation qu'elle ne résout la première.

59. *Paul au liv.* 3 *des Règles.*

Tous ceux qui peuvent acquérir à notre profit par des stipulations, peuvent aussi, par des conventions simples, rendre notre condition meilleure.

60. *Papirius-Justus au liv.* 8 *des Constitutions.*

L'empereur Antonin a dit dans un rescrit à Avidius-Cassius : « que si les créanciers étoient disposés à se contenter d'une partie de leur dette, qui leur étoit offerte par un étran-

57. *Florentinus lib.* 8 *Institutionum.*

Qui in futurum usuras à debitore acceperat, tacitè pactus videtur, ne intra id tempus sortem petat. — De usuris in futurum acceptis

§. 1. Si ex altera parte in rem, ex altera in personam pactum conceptum fuerit, veluti, *ne ego petam*, vel *ne à te petatur* ; heres meus ab omnibus vobis petitionem habebit, et ab herede tuo omnes petere poterimus. — De pacto mixto.

58. *Neratius lib.* 3 *Membranarum.*

Ab emptione, venditione, locatione, conductione, cæterisque similibus obligationibus, quin integris omnibus, consensu eorum qui inter se obligati sint, recedi possit, dubium non est. Aristoni hoc amplius videbatur : si ea, quæ me ex empto præstare tibi oporteret, præstitissem, et cùm tu mihi pretium deberes, convenisset mihi tecum, *ut rursus præstitis mihi à te in re vendita omnibus, quæ ego tibi præstitissem, pretium mihi non dares*, tuque mihi ea præstitisses, pretium te debere desinere : quia bonæ fidei (ad quam omnia hæc rediguntur) interpretatio hanc quoque conventionem admittit : nec quicquam interest, utrum integris omnibus in quæ obligati essemus, conveniret, *ut ab eo negotio discederetur* ; an in integrum restitutis his quæ ego tibi præstitissem, consentiremus, *ne quid tu mihi eo nomine præstares*. Illud planè conventione, quæ pertinet ad resolvendum, id quod actum est, perfici non potest, *ut tu, quod jam ego tibi præstiti, contra præstare mihi cogaris* : quia eo modo non tam hoc agitur, ut à pristino negotio discedamus, quàm ut novæ quædam obligationes inter nos constituantur. — Utrum contractus pacto dissolvatur.

59. *Paulus lib.* 3 *Regularum.*

Per quos adquiri nobis stipulatione potest, per eosdem etiam pactis conventis meliorem conditionem nostram fieri posse placet. — Per quas personas nobis ex pacto acquiritur.

60. *Papirius Justus lib.* 8 *Constitutionum.*

Imperator Antoninus Avidio Cassio rescripsit, *si creditores parati sint partem ex bonis, licet ab extraneo consequi ; rationem habendam prius necessariarum* — Utrum necessariæ personæ præferantur extraneo, qui cum creditoribus pactus est.

Source : BIU Cujas

personarum, si idoneæ sint.

61. *Pomponius lib. 9 ad Sabinum.*

De quibus pacisci non licet.

Nemo paciscendo efficere potest, *ne sibi locum suum dedicare liceat;* aut *ne sibi in suo sepelire mortuum liceat;* aut *ne vicino invito, prædium alienet.*

62. *Furius Anthianus lib. 1 ad Edictum.*

Utrum pactum rei noceat fidejussori.

Si reus postquam pactus sit *à se non peti pecuniam* (ideoque cœpit id pactum fidejussori quoque prodesse) pactus sit, *ut à se peti liceat;* an utilitas prioris pacti sublata sit fidejussori, quæsitum est? Sed verius est, semel adquisitam fidejussori pacti exceptionem, ulterius ei invito extorqueri non posse.

TITULUS XV.

DE TRANSACTIONIBUS.

1. *Ulpianus lib. 50 ad Edictum.*

Differentia transactionis et pacti gratuiti.

QUI transigit, quasi de re dubia et lite incerta, neque finita transigit: qui verò paciscitur, donationis causa rem certam et indubitatam liberalitate remittit.

2. *Idem lib. 74 ad Edictum.*

Quomodo transigitur.

Transactum accipere quis potest, non solùm si Aquiliana stipulatio fuerit subjecta, sed et si pactum conventum fuerit factum.

3. *Scævola lib. 1 Digestorum.*

De effectu transactionis inter scriptum heredem, et matrem defuncti.

Imperatores Antoninus, et Verus ita rescripserunt: *Privatis pactionibus non dubium est, non lædi jus cæterorum: quare transactione, quæ inter heredem, et matrem defuncti facta est, neque testamentum rescissum videri posse, neque manumissis, vel legatariis actiones suæ ademptæ. Quare quidquid ex testamento petunt, scriptum heredem convenire debent; qui in transactione hereditatis, aut cavit sibi pro oneribus hereditatis, aut si non cavit, non debet negligentiam suam ad alienam injuriam referre.*

§. 1.

ger, on devoit préférer les personnes de la famille du débiteur, si elles étoient solvables. »

61. *Pomponius au liv. 9 sur Sabin.*

Personne ne peut par une convention simple, renoncer valablement à consacrer un lieu qui lui appartient, à ensevelir un mort dans sa terre, ou à aliener son héritage sans le consentement de son voisin.

62. *Furius-Anthianus au liv. 1 sur l'Edit.*

Un débiteur après s'être fait remettre sa dette (on sait que cette convention est utile au répondant), convient ensuite qu'elle sera exigible. On a demandé si cette seconde convention privoit le répondant de l'avantage qui lui étoit acquis par la première? Mais il est plus probable que l'exception, une fois acquise au répondant, ne peut pas lui être enlevée malgré lui.

TITRE XV.

DES TRANSACTIONS.

1. *Ulpien au liv. 50 sur l'Edit.*

LE pacte diffère de la transaction en ce que celui qui transige s'accommode sur une chose douteuse, incertaine, et qui n'est point décidée: au lieu que celui qui fait un pacte remet une dette qui lui est clairement due, par un esprit de libéralité.

2. *Le même au liv. 74 sur l'Edit.*

Pour qu'il y ait une transaction, il n'est pas nécessaire qu'on ait interposé la stipulation Aquilienne, il suffit qu'il y ait une simple convention.

3. *Scévola au liv. 1 du Digeste.*

Les empereurs Antonin et Vérus ont dit dans un rescrit: « Les conventions des particuliers ne peuvent pas nuire au droit d'un tiers. Ainsi la convention faite entre l'héritier et la mère du défunt, n'a point annullé le testament; les esclaves affranchis et les légataires n'ont point perdu leurs actions: ils doivent donc diriger contre l'héritier écrit, toutes les actions qu'ils ont en vertu du testament. L'héritier en transigeant sur l'héritage, aura eu soin de se faire donner caution que les charges héréditaires seront acquittées; s'il ne l'a pas fait, sa négligence ne doit pas porter préjudice à un tiers ».

1.

Source : BIU Cujas

1. L'héritier ayant transigé avec la mère du défunt relativement à un fidéicommis dont il étoit chargé envers elle, on a trouvé ensuite un codicille. On a demandé si la mère pouvoit répéter, en vertu du fidéicommis, ce qu'elle avoit reçu de moins que sa part? J'ai répondu qu'elle l'obtiendroit.

2. Le débiteur dont le gage avoit été vendu par le créancier, a transigé sur sa dette pour une somme modique avec Mævius, qui se faisoit passer pour l'héritier du créancier. Ensuite, lorsque le testament est devenu public, on a vu que Septicius étoit le véritable héritier. Dans le cas où le débiteur intenteroit contre Septicius l'action *pignératice* pour avoir son gage, on a demandé si cet héritier pourroit s'aider de l'exception tirée de la transaction faite avec Mævius, qui n'étoit point le véritable héritier; et s'il pourroit redemander à Mævius l'argent qui lui avoit été donné par le débiteur, qui le croyoit héritier? J'ai répondu que, dans l'espèce proposée, il ne pouvoit faire ni l'un ni l'autre; parce qu'il n'avoit point transigé lui-même avec le débiteur, et que Mævius, en recevant la somme, n'étoit point son agent.

4. *Ulpien au liv.* 46 *sur Sabin.*

La stipulation Aquilienne change absolument les obligations précédentes, de manière qu'elle les détruit. Elle est elle-même détruite par l'acceptilation : tel est le droit dont nous nous servons. D'où il s'ensuit que les legs laissés sous condition, peuvent faire l'objet d'une stipulation Aquilienne.

5. *Papinien au liv.* 1 *des Définitions.*

Comme la stipulation Aquilienne suppose le consentement des contractans, lorsqu'elle est interposée, les points litigieux auxquels on n'a point pensé restent dans le même état : car l'interprétation des prudens s'oppose à toute libéralité capitieuse.

6. *Gaïus au liv.* 17 *sur l'Edit provincial.*

On ne peut transiger valablement sur les différens qui s'élèvent à l'occasion d'un testament, ni s'instruire de la vérité, qu'après avoir pris connoissance des termes du testament.

7. *Ulpien au liv.* 7 *des Disputes.*

La transaction interposée sur une affaire litigieuse, même après le jugement, est valable, s'il y a un appel, ou qu'il puisse y en avoir un.

De codicillis post transactionem repertis.

§. 1. Cùm transactio propter fideicommissum facta esset, et postea codicilli reperti sunt; quæro, an quanto minùs ex transactione consecuta mater defuncti fuerit, quàm pro parte sua est, id ex fideicommissi causa consequi debeat? Respondit, debere.

De transactione cum opinato herede.

§. 2. Debitor, cujus pignus creditor distraxit, cum Mævio, qui se legitimum creditoris heredem esse jactabat, minimo transegit : posteà, testamento prolato, Septicium heredem esse apparuit : quæsitum est, si agat pigneratitia debitor cum Septicio, an is uti possit exceptione transactionis factæ cum Mævio, qui heres eo tempore non fuerit; possitque Septicius pecuniam, quæ Mævio, ut heredi, à debitore numerata est, condictione repetere, quasi sub prætextu hereditatis acceptam? Respondit, secundùm ea quæ proponerentur, non posse : quia neque cum eo ipse transegit, nec negotium Septicii Mævius gerens accepit.

4. *Ulpianus lib.* 46 *ad Sabinum.*

Effectus stipulationis Aquilianæ, et acceptilationis subjectæ.

Aquiliana stipulatio omnimodò omnes præcedentes obligationes novat, et perimit : ipsaque perimitur per acceptilationem : et hoc jure utimur. Ideòque etiam legata sub conditione relicta in stipulationem Aquilianam deducuntur.

5. *Papinianus lib.* 1 *Definitionum.*

Cùm Aquiliana stipulatio interponitur, quæ ex consensu redditur, lites de quibus non est cogitatum, in suo statu retinentur : liberalitatem enim captiosam interpretatio prudentium fregit.

6. *Gaius lib.* 17 *ad Edictum provinciale.*

De controversiis ex testamento.

De his controversiis quæ ex testamento proficiscuntur, neque transigi, neque exquiri veritas aliter potest, quàm inspectis, cognitisque verbis testamenti.

7. *Ulpianus lib.* 7 *Disputationum.*

De transactione post rem judicatam.

Et post rem judicatam transactio valet, si vel appellatio intercesserit, vel appellare potueris.

Source : BIU Cujas

De transactione.

§. 1. Si fidejussor conventus, et condemnatus fuisset, mox reus transegisset cum eo, cui erat fidejussor condemnatus, transactio valeat, quæritur? Et puto valere: quasi omni causa et adversus reum et adversus fidejussorem dissoluta. Si tamen ipse fidejussor condemnatus transegit, transactione non peremit rem judicatam: tamen eo, quod datum est, relevari rem judicatam oportet.

1. Le répondant, ayant été actionné, a été condamné. Ensuite le principal obligé a transigé avec le créancier qui avoit fait condamner le répondant. On demande si la transaction vaut. Je pense qu'elle aura son effet; de manière que toute la cause, soit contre le principal obligé, soit contre le répondant, est terminée. Si cependant c'est le répondant qui a transigé après avoir été condamné, sa transaction ne détruit point le jugement. Néanmoins ce qu'il a donné en vertu de la transaction, doit être imputé sur ce qu'il doit payer pour le jugement.

De alimentis.

§. 2. Usque adeò autem, quod datum est, etiamsi non proficit ad transactionem, extenuat tamen rem judicatam, ut inde sit et dictum, et rescriptum circa alimentorum transactionem, citra prætoris auctoritatem factam, *ut quod datum est, proficiat ad alimenta; ita ut, si quid amplius ex causâ alimentorum deberi potest, id præstetur; quod autem datum est, imputetur.*

2. Il est si vrai que ce qui a été donné dans ce cas, sans rendre la transaction utile, diminue cependant la somme à laquelle le répondant a été condamné par le jugement, qu'on s'est servi de cet exemple pour juger qu'une transaction faite pour cause d'alimens, sans l'autorité du préteur, avoit l'effet de faire imputer ce qui a été donné sur les alimens; en sorte que, s'il est dû davantage pour les alimens, on doit le fournir; mais ce qu'on a donné doit y être imputé.

8. *Idem lib.* 5 *de omnibus Tribunalibus.*

8. *Le même au liv.* 5 *de tous les Tribunaux.*

Senatusconsultum de transactione, de iisdem alimentis, et ejus interpretatio.

Cum hi, quibus alimenta relicta erant, facilè transigerent, contenti modico præsenti; divus Marcus oratione in senatu recitata effecit, *ne aliter alimentorum transactio rata esset, quàm si auctore prætore facta.* Solet igitur prætor intervenire, et inter consentientes arbitrari, an transactio, vel quæ admitti debeat.

Ceux à qui on avoit laissé des pensions alimentaires, en transigeoient aisément pour se contenter d'une somme modique qui devoit leur être comptée sur le champ. L'empereur Marc-Aurèle, dans un discours récité au sénat, a établi que dans la cause des alimens, toute transaction seroit nulle, à moins qu'elle ne fût faite sous l'autorité du préteur. Ainsi il est d'usage de recourir au préteur, qui doit arbitrer si la transaction doit être admise, et sous quelles conditions elle doit être faite.

§. 1. Ejusdem prætoris notio ob transactionem erit, sive habitatio, sive vestiarium, sive de prædiis alimentum legabitur.

1. S'il s'agit d'un legs d'habitation, de vêtemens, ou d'alimens en nature, la transaction aura besoin d'être revêtue de l'autorité du préteur.

§. 2. Hæc oratio pertinet ad alimenta, quæ testamento, vel codicillis fuerint relicta, sive ad testamentum factis, sive ab intestato. Idem erit dicendum, et si mortis causa donata fuerint relicta, vel ab eo cui mortis causa donata sunt, relicta. Sed et si conditionis implendæ gratia relicta sunt, adhuc idem dicemus. Planè

2. Ce sénatus-consulte regarde les alimens laissés par testament, ou par des codicilles faits après un testament, ou *ab intestat.* Il en faut dire de même s'ils sont laissés par une donation à cause de mort, ou si le donataire à cause de mort en est chargé, ou s'ils sont laissés par celui à qui on avoit imposé cette condition; au reste on peut

Source : BIU Cujas

transiger, sans l'autorité du préteur, sur les alimens qui ne sont point laissés à cause de mort.

3. Le sénatus-consulte a lieu, soit que les alimens soient laissés par année, par mois ou par jour; il en est de même s'ils ne sont pas laissés à vie, mais seulement pour un temps.

4. Si on lègue à quelqu'un une certaine somme pour se nourrir avec les intérêts, et la rendre à sa mort, quoique les alimens ne soient pas laissés par année, le sénatus-consulte aura lieu.

5. Si on lègue une certaine somme ou une chose à Titius pour fournir des alimens à Séius, Titius pourra transiger; parce que sa transaction ne diminue point les alimens de Séius. Il en est de même si le légataire est chargé par un fidéicommis de fournir des alimens.

6. Le sénatus-consulte défend les espèces de transactions où celui qui transige a pour but d'avoir une somme sur le champ pour la dissiper. Qu'arriveroit-il donc si quelqu'un transigeoit sans l'autorité du préteur, pour que ce qui lui est dû par année, lui fût payé par mois, ou que ce qui lui est dû par mois lui fût payé par jour, ou que ce qui lui doit être fourni à la fin de l'année, lui soit payé au commencement? Je pense qu'une pareille transaction vaut, parce qu'elle rend meilleure la condition de celui à qui les alimens sont laissés; car le but du sénatus-consulte est que les alimens ne soient pas anéantis par la transaction.

7. Il est indifférent que les alimens aient été laissés à des affranchis ou à des personnes libres, riches ou pauvres.

8. L'intention du sénatus-consulte est qu'on examine devant le préteur ces trois choses: 1.° la cause de la transaction; 2.° sa nature; 3.° la qualité des personnes qui transigent.

9. Dans l'examen de la cause, on cherchera quelle est la raison qui fait désirer la transaction; car le préteur ne permettra point de transiger sans raison. Voici les causes les plus ordinaires: si l'héritier et celui à qui il doit des alimens demeurent dans des endroits différens, ou si l'un d'eux est déterminé à transférer ailleurs son domicile; si celui à qui les alimens sont dus a un be-

de alimentis, quæ non mortis causa donata sunt, licebit et sine prætore auctore transigi.

§. 3. Sive igitur in menses singulos, sive in dies, sive in annos fuerint relicta; oratio locum habet. Sed et si non fuerint perpetuò relicta, sed usque ad annos certos, idem est.

§. 4. Si integra quantitas alicui fuerit legata, ut ex usuris ejus se alat, et mortis tempore pecunias restituat; non cessabit oratio, licet non in annos singulos videatur id relictum.

§. 5. Sed et si sit certa quantitas relicta Titio, vel res, ita *ut inde alimenta Seio præstentur*, magis est, ut transigere Titius possit: nec enim transactione Titii minuuntur alimenta Seii. Idemque est, et si per fideicommissum alimenta ad hoc legatario fuerint relicta.

§. 6. Eam transactiouem oratio improbat, quæ idcircò fit, ut quis repræsentatam pecuniam consumat. Quid ergo, si quis citra prætoris auctoritatem transegerit, ut, quod per singulos annos erat ei relictum, consequeretur per singulos menses? Aut quid, si quod per singulos menses ei relictum erat, consequeretur per singulos dies? Quid deinde, si quod consummato anno ut acciperet, initio anni consequatur? Et puto eam transactionem valere: quia meliorem conditionem suam alimentarius tali transactione facit: noluit enim oratio alimenta per transactionem intercipi.

§. 7. Nihil autem interest, utrùm libertini sint, quibus alimenta relicta sunt, an ingenui: satis locupletes, an minùs.

§. 8. Vult igitur oratio, apud prætorem de istis quæri: in primis *de causa* transactionis: dein *de modo*: tertio *de de persona* transigentium.

§. 9. In causa hoc erit requirendum, quæ *causa sit* transigendi: sine causa enim neminem transigentem audiet prætor. Causæ ferè hujusmodi solent allegari: si alibi domicilium heres, alibi alimentarius habeat: aut si destinet domicilium transferre alter eorum: aut si causa aliqua urgeat præsentis pecuniæ: aut si à pluribus ei alimenta relicta sint, et minutatim

Source : BIU Cujas

singulos convenire difficile ei sit : aut si qua alia causa fuit, ut plures solent incidere, quæ prætori suadeant transactionem admittere.

§. 10. *Modus* quoque pecuniæ, quæ in transactionem venit, æstimandus est : utputà quantitas transactionis : nam etiam ex modo fides transactionis æstimabitur. Modus autem pro ætate ejus qui transigit, arbitrandus est, et valetudine : nam aliàs cum puero, aliàs cum juvene, aliàs cum sene transigi palàm est : constat enim alimenta cum vita finiri.

§. 11. Sed *et personarum contemplatio* habenda est : hoc est, cujus vitæ sint hi quibus alimenta relicta sunt : utrùm frugi vitæ hi sint, qui alias sufficere sibi possint, an sequioris, qui de alimentis pendeant. In persona ejus, à quo alimenta relicta sunt, hæc erunt specienda : in quibus sunt facultatibus, cujus propositi, cujus opinionis : tunc enim apparebit, nunquid circumvenire velit eum, cum quo transigit.

§. 12. Qui transigit de alimentis, non videbitur neque de habitatione, neque de vestiario transegisse : cùm divus Marcus specialiter etiam de istis transigi voluerit.

§. 13. Sed et si quis de alimentis transegerit, non habebit necesse etiam de habitatione, vel cæteris invitus transigere : poterit igitur vel de omnibus simul, vel de quibusdam facere transactionem.

§. 14. De calciario quoque arbitrio prætoris transigendum est.

§. 15 Si uni, pluribusve fundus ad alimenta fuerit relictus, velintque eum distrahere; necesse est prætorem de distractione ejus, et transactione arbitrari. Sed si pluribus fundus ad alimenta fuerit relictus, et hi inter se transigant; sine prætoris auctoritate facta transactio rata esse non debet. Idem est, et si ager fuerit in alimenta obligatus : nam nec pignus ad hoc datum, inconsulto prætore poterit liberari.

soin pressant de trouver de l'argent sur le champ; si plusieurs sont chargés de lui fournir ses alimens, et qu'il lui soit difficile de demander à chacun de petites portions; enfin s'il y a quelqu'autres raisons, comme il peut en survenir plusieurs, qui déterminent le préteur à permettre la transaction.

10. On doit aussi examiner la quantité d'argent qui fait le prix de la transaction; car cette connoissance fera juger de la bonne foi de ceux qui l'ont faite. Cette quantité doit s'estimer à raison de l'âge et de la santé de celui qui transige; car on sent bien qu'on transige différemment vis-à-vis d'un enfant, d'un jeune homme ou d'un vieillard, puisque la vie est le terme des alimens.

11. Il faut encore faire attention à la qualité des personnes, c'est-à-dire, examiner la conduite de ceux à qui les alimens sont laissés; s'ils sont économes et qu'ils puissent tirer leurs subsistances d'ailleurs, ou des dissipateurs dont la vie dépende des alimens qui leur sont laissés. A l'égard de celui qui est chargé de fournir les alimens, il faudra examiner quelles sont ses facultés, son dessein, sa façon de penser; car on pourra voir par-là s'il ne cherche point à tromper celui avec qui il transige.

12. Une transaction faite sur les alimens ne sera pas étendue à l'habitation, ni au vêtement. Le discours de l'empereur Marc-Aurèle veut qu'on transige séparément sur ces différens objets.

13. Pour être admis à transiger sur les alimens, il n'est pas nécessaire de transiger en même temps sur l'habitation et sur le reste. On pourra transiger sur le tout en même temps, ou sur quelques objets seulement.

14. Il faut aussi l'autorité du préteur pour transiger sur la chaussure.

15. Si on a légué à une ou à plusieurs personnes un fonds pour leur tenir lieu d'alimens, et qu'elles veuillent l'aliéner, il faudra recourir au préteur, pour qu'il permette l'aliénation et la transaction. Dans la même espèce, si ceux à qui le fonds est laissé transigent ensemble sans l'autorité du préteur, la transaction ne vaut rien. Il en est de même si le fonds a été simplement hypothéqué pour la sûreté des alimens; car un gage donné pour la même

Source : BIU Cujas

cause ne peut pas être rendu sans l'autorité du préteur.

16. Il est clair que l'autorité du préteur est également nécessaire pour les transactions qui se font sur la totalité des alimens, et pour celles qui se font sur une partie.

17. Si le préteur permet de transiger sans connoissance de cause, la transaction sera nulle; car le pouvoir du préteur est d'examiner, et non pas de négliger ou de faire une libéralité. Si même il n'a point étendu son examen à toutes les choses portées dans le sénatus-consulte, c'est-à-dire, à la cause de la transaction, à la somme qui en fait le prix, et à la qualité des personnes, la transaction doit être regardée comme nulle, quoique quelques points aient été examinés.

18. En cette matière, le préteur, ou le président de la province, ne peut pas déléguer sa juridiction.

19. Les transactions sur les alimens peuvent se faire devant le procureur du prince, dans le cas où ils sont dus par le fisc; elles pourroient aussi se faire devant le magistrat préposé au trésor public.

20. S'il s'est élevé un procès au sujet des alimens, et qu'on ait transigé sur le procès, la transaction ne peut point valoir sans l'autorité du préteur : autrement on éluderoit la disposition du sénatus-consulte; car on pourroit feindre un procès, pour pouvoir transiger sans l'autorité du préteur.

21. Si une même personne a reçu par le même testament un legs d'alimens, et un legs d'une somme payable sur le champ, et qu'elle ait transigé sans l'autorité du préteur, ce qu'elle a reçu en vertu de la transaction doit s'imputer d'abord sur le legs de la somme payable sur le champ, et le reste sur les alimens.

22. Lorsque celui à qui les alimens sont dus transige sans l'autorité du préteur, ce qu'il a reçu s'impute sur les alimens qui sont dus pour le passé. Il est indifférent qu'il lui soit dû plus ou moins qu'il n'a reçu; car s'il lui est dû moins, ce qu'il a reçu s'imputera toujours sur les alimens passés. Cependant, si celui qui a transigé a tourné à son profit le paiement qu'il a reçu, il sera très-juste d'accorder à l'autre une action pour redemander la somme qu'il a payée, jusqu'à con-

§. 16. Arbitratu prætoris vel de universis alimentis, vel de parte eorum transigi oportere plus quàm manifestum est.

§. 17. Si prætor aditus, citra causæ cognitionem, transigi permiserit, transactio nullius erit momenti: prætori enim ea res quærenda commissa est, non negligenda, nec donanda. Sed et si non de omnibus inquisierit, quæ oratio mandat; hoc est de *causa*, de *modo*, de *personis* transigentium: dicendum est, quamvis de quibusdam quæsierit, transactionem esse irritam.

§. 18. Sed nec mandare ex hac causa jurisdictionem vel præses provinciæ, vel prætor poterit.

§. 19. Transactiones alimentorum etiam apud procuratorem Cæsaris fieri possunt : scilicet si à fisco petantur alimenta : secundùm quæ et apud præfectos ærarii transigi poterit.

§. 20. Si cum lis quidem esset de alimentis, transactum autem de lite fuisset, transactio valere inconsulto prætore non potest; ne circumveniatur oratio : fingi enim lites poterunt, ut transactio etiam citra prætoris fiat auctoritatem.

§. 21. Si eidem alimenta, et præterea legatum præsenti die datum sit, et transactum fuerit citra prætoris auctoritatem; id, quod datum est, imputabitur priùs in legatum, quod præsenti die datum est; superfluum, in alimentariam causam.

§. 22. Si quis de alimentis transegerit sine prætoris auctoritate, id quod datum est, in præterita alimenta cedet : nec interest, tantum in quantitate sit debita, quantum datum est, an minus, an plus : nam et si minus sit, adhuc tamen id quod in solutum datum est, in præterita alimenta imputabitur. Sanè si is qui de alimentis transegit, locupletior factus sit ea solutione : in id quod factus sit locupletior, æquissimum erit in eum dari re-

Source : BIU Cujas

petitionem : nec enim debet ex alieno damno esse locuples.

§. 23. Si in annos singulos certa quantitas alicui fuerit relicta homini honestioris loci, veluti salarium annuum, vel ususfructus; transactio et sine prætore fieri poterit. Cæterùm, si ususfructus modicus alimentorum vice sit relictus, dico transactionem citra prætorem factam nullius esse momenti.

§. 24. Si cui non nummus ad alimenta, sed frumentum, atque oleum, et cætera quæ ad victum necessaria sunt, fuerint relicta; non poterit de his transigere : sive annua, sive menstrua ei relinquantur. Si tamen ita sine prætore transegerit, ut in vicem eorum nummum quot annis, vel quot mensibus acciperet, et neque diem, neque modum permutavit, sed tantùm genus : vel ex contrario si pactus fuerit, ut in generibus alimenta acciperet, quæ in nummis ei relicta fuissent : vel si vinum pro oleo, vel oleum pro vino, vel quid aliud commutavit : vel locum permutavit, ut quæ erant ei Romæ alimenta relicta, in municipio, vel in provincia acciperet, vel contrà : vel personam commutavit, ut quod à pluribus erat accepturus, ab uno acciperet : vel alium pro alio debitorem acceperit; hæc omnia habent disceptationem prætoris, et pro utilitate alimentarii recipienda sunt.

§. 25. Si ad habitationem certa quantitas sit annua relicta, et ita sit transactum sine prætore, ut habitatio præstetur, valet transactio : quia fructus habitationis præstatur, licet ruinæ, vel incendio subjecta transactio est. Per contrarium quoque, si pro habitatione, quæ erat relicta, placuerit certam quantitatem præstari, transactio rata est et citra prætorem.

9. *Idem lib.* 1 *Opinionum.*

Si is cui transegit agat ex persona alterius cui successit.

Qui cum tutoribus suis de sola portione administratæ tutelæ suæ egerat, et transegerat : adversus eosdem tutores ex per-

currence du bénéfice qu'en a fait celui qui l'a reçue; parce qu'il ne doit pas s'enrichir aux dépens d'un autre.

23. Si on a laissé à un homme d'une condition honnête, une certaine somme par an qui tienne lieu d'une pension annuelle ou d'un usufruit, il pourra en transiger sans l'autorité du préteur. Au reste, si on a laissé un usufruit modique pour tenir lieu d'alimens, je pense qu'on ne peut point en transiger sans l'autorité du préteur.

24. Si on a laissé à quelqu'un par forme d'alimens, non pas de l'argent, mais du blé, de l'huile et d'autres choses nécessaires à la vie, il ne pourra point en transiger, soit que les paiemens doivent se faire par an ou par mois. Si cependant la transaction qu'il a faite, a pour but de lui faire recevoir une somme par an, à la place des fruits, sans changer les temps du paiement ni la qnantité, mais seulement le genre; ou si au contraire il a transigé pour recevoir en nature les alimens qui lui avoient été laissés en argent; s'il demande de l'huile au lieu de vin, ou du vin au lieu de l'huile; ou s'il fait quelqu'autre changement semblable; s'il change le lieu des paiemens pour recevoir en province, ou dans une autre ville, ce qui devoit lui être payé à Rome, ou réciproquement; s'il change la personne, en sorte que ce qui étoit dû par plusienrs lui soit dû par un seul, ou même s'il prend un nouveau débiteur au lieu du premier; toutes ces choses sont soumises à l'examen du préteur, et doivent être admises pour le bien de celui à qui les alimens sont dus.

25. Si on a laissé une certaine somme par an pour tenir lieu d'habitation, la transaction qui a pour objet de fournir l'habitation elle-même est valable, quoique faite sans l'autorité du préteur; parce que celui à qui le legs est fait recueille le fruit de l'habitation. Il est pourtant vrai qu'une pareille transaction ne donne qu'une habitation exposée aux ruines et aux incendies. Si l'habitation est laissée en nature, on peut également transiger, même sans l'autorité du préteur, pour l'avoir en argent.

9. *Le même au liv.* 1 *des Opinions.*

(Deux frères étant sortis de tutelle), l'un d'eux avoit actionné ses tuteurs pour leur faire rendre compte de la partie de l'ad-

Source : BIU Cujas

ministration qui le concernoit, et il avoit transigé avec eux ; devenu héritier de son frère, il agit contre les mêmes tuteurs du chef de son frère. Ils ne peuvent point lui opposer d'exception tirée de la transaction qu'il a faite avec eux.

1. Toute transaction est restreinte aux choses que les contractans ont eu en vue.

2. Celui qui, par la ruse de son cohéritier, ignorant les véritables forces de la succession, transige avec lui sans interposer la stipulation Aquilienne, est regardé comme ayant été trompé, et non pas comme ayant contracté.

3. Si un fils, ignorant le droit qu'il a d'intenter contre le testament de son père la plainte en inofficiosité, transige avec ses adversaires sur d'autres objets, sa transaction ne lui nuira que relativement aux objets que les contractans ont eu en vue. La transaction faite, même par un majeur de vingt-cinq ans, ne nuit que relativement aux objets sur lesquels on a transigé ; car, si on en découvre de nouveaux pour lesquels on a une action à intenter, il seroit injuste de croire que la transaction ait éteint des droits auxquels on n'a pas pensé.

10. *Le même au liv. 1 des Réponses.*

La transaction faite par un père sur des droits appartenans à son fils qui n'est pas sous sa puissance, ne peut point lui nuire.

11. *Le même au liv. 4 sur l'Edit.*

On peut transiger après le jugement, lors même qu'il n'y a pas lieu à l'appel, si toutefois on nie que le jugement ait été porté, ou qu'on puisse ignorer qu'il l'ait été ; parce que, dans ces cas, il peut y avoir encore un procès.

12. *Celse au liv. 3 du Digeste.*

On ne doit pas écouter celui qui, après avoir transigé en général sur les legs qui lui sont faits par testament, prétend ensuite qu'il n'a entendu transiger que de ce qui lui étoit laissé dans la première partie du testament, et non pas de ce qui lui est laissé dans la seconde. Si cependant on produisoit par la suite un codicille, je pense qu'il pourroit dire avec fondement qu'il n'a entendu transiger que sur ce qui lui étoit laissé dans l'acte qu'il connoissoit au temps de la transaction.

sona fratris sui, cui heres extiterat, agens, præscriptione factæ transactionis non summovetur.

§. 1. Transactio, quæcunque sit, de his tantum, de quibus inter convenientes placuit, interposita creditur.

De dolo coheredis transigentis

§. 2. Qui per fallaciam coheredis ignorans universa, quæ in vero erant, instrumentum transactionis sine Aquiliana stipulatione interposuit ; non tam paciscitur, quàm decipitur.

Ad quæ transactio pertinet.

§. 3. Ei, qui nondum certus, ad se querelam contra patris testamentum pertinere, de aliis causis cum adversariis pacto transegit ; tantùm in his interpositum pactum nocebit, de quibus inter eos actum esse probatur. His tantum transactio obest, quamvis major annis viginti quinque eam interposuit, de quibus actum probatur : nam ea, quorum actiones competere ei postea compertum est, iniquum est perimi pacto, id de quo cogitatum non docetur.

10. *Idem lib. 1 Responsorum.*

An transactio patris noceat filio

De re filiorum, quos in potestate non habuit, transigentem patrem minimè eis obesse placet.

11. *Idem lib. 4 ad Edictum.*

De transactione post rem judicatam.

Post rem judicatam, etiamsi provocatio non est interposita, tamen si negetur judicatum esse, vel ignorari potest, an judicatum sit, quia adhuc lis subesse possit, transactio fieri potest.

12. *Celsus lib. 3 Digestorum.*

Effectus transactionis generalis.

Non est ferendus, qui generaliter in his quæ testamento ei relicta sunt, transegerat, si postea causetur de eo solo cogitasse, quod prima parte testamenti, ac non etiam quod posteriore legatum sit. Si tamen posteà codicilli proferuntur, non improbè mihi dicturus videtur, de eo duntaxat se cogitasse, quo illarum tabularum, quas tunc noverat, scriptura contineretur.

Source : BIU Cujas

13. *Æmilius Macer lib. 1 ad Legem vicesimam hereditatum.*

De procuratore principis.

Nulli procuratorum principis, inconsulto principe, transigere licet.

14. *Scævola lib. 2 Responsorum.*

De transactione inter legitimum et scriptum heredem.

Controversia inter legitimum, et scriptum heredem orta est, eaque transactione facta, certa lege finita est: quæro, creditores quem convenire possunt? Respondit, si iidem creditores essent, qui transactionem fecissent: si alii creditores essent, propter incertum successionis, pro parte hereditatis, quam uterque in transactione expresserit, utilibus actionibus conveniendus est.

15. *Paulus lib. 1 Sententiarum.*

Si pacto Aquiliana, et pœnalis stipulatio subjiciatur.

Pacto convento Aquiliana quidem stipulatio subjici solet: sed consultius est, huic pœnalem quoque stipulationem subjungere: quia rescisso fortè pacto, pœna ex stipulatu peti potest.

16. *Hermogenianus lib. 1 juris Epitomarum.*

Qui fidem licitæ transactionis rupit, non exceptione tantùm summovebitur, sed et pœnam, quam, si contra placitum fecerit, rato manente pacto stipulanti rectè promiserat, præstare cogetur.

17. *Papinianus lib. 2 Quæstionum.*

An transactio cum herede facta emptori hereditatis vel fideicommissario noceat.

Venditor hereditatis, emptori mandatis actionibus, cum debitore hereditario, qui ignorabat venditam esse hereditatem, transegit. Si emptor hereditatis hoc debitum ab eo exigere velit, exceptio transacti negotii debitori propter ignorantiam suam accommodanda est. Idem respondendum est et in eo, qui fideicommissam recepit hereditatem, si heres cum ignorante debitore transegit.

13. *Æmilius-Macer au liv. 1 sur la Loi du vingtième sur les hérédités.*

Il n'y a aucun procureur du prince qui puisse transiger sans son consentement.

14. *Scévola au liv. 2 des Réponses.*

Il s'est élevé un procès entre l'héritier du sang et l'héritier institué par testament: on a transigé sous de certaines conditions. On a demandé à qui les créanciers de la succession devoient s'adresser? J'ai répondu, soit que les créanciers soient ceux-là mêmes qui ont fait la transaction, soit qu'il s'en présente d'autres, ils doivent intenter une action utile contre chacun des héritiers, dont l'objet sera proportionné à la portion que chacun retire en vertu de la transaction; parce qu'il n'est pas certain à qui appartient la succession.

15. *Paul au liv. 1 des Sentences.*

On a coutume d'insérer à la fin des conventions une stipulation Aquilienne; mais il est plus prudent d'y joindre une stipulation portant une peine; parce que si la convention vient à être détruite, on peut toujours demander la peine par l'action qui naît de la stipulation.

16. *Hermogénien au liv. 1 des Epitomes du droit.*

Celui qui n'observe pas une transaction, non-seulement est débouté de ses demandes par une exception, mais encore s'il a promis une peine (et cette promesse est valable) dans le cas où il s'élèveroit contre la transaction, la convention subsistant toujours, il est forcé à la payer.

17. *Papinien au liv. 2 des Questions.*

Un héritier avoit vendu ses droits successifs, et délégué à l'acheteur toutes ses actions; ensuite il va trouver un débiteur de la succession, qui ignoroit la vente par lui faite, et transige avec lui. Si l'acheteur veut exiger de nouveau la dette, on pourra donner au débiteur, en faveur de son ignorance, l'exception tirée de la transaction faite avec le vendeur. Il en faut dire de même par rapport à celui qui reçoit de l'héritier une succession qu'il étoit chargé de lui rendre, si l'héritier a de même transigé avec un débiteur de la succession qui ignoroit le fidéicommis.

Source : BIU Cujas

DIGESTORUM SEU PANDECTARUM

LIBER TERTIUS.

DIGESTE OU PANDECTES,

LIVRE TROISIÈME.

TITRE I.

DU DROIT DE POSTULER.

1. *Ulpien au liv. 6 sur l'Edit.*

LE préteur a proposé ce titre dans son édit, pour qu'on y eût égard, et pour conserver la dignité de sa juridiction, de peur que tout le monde indistinctement ne pût postuler devant lui.

1. Il a établi trois classes de personnes : il y en a à qui il a défendu absolument de postuler ; d'autres à qui il a permis de postuler seulement pour eux-mêmes ; d'autres enfin à qui il a permis de postuler pour eux et pour certaines personnes.

2. Postuler, c'est exposer devant le juge qui exerce sa juridiction, son intention ou celle de son ami, ou contredire l'intention exposée par un autre.

3. le préteur commence par ceux à qui il est absolument défendu de postuler ; et dans cette partie de son édit, il a en vue ceux qui ne peuvent point postuler à cause de l'enfance ou à cause de quelque accident. A cause de l'enfance, il défend qu'on puisse postuler avant l'âge de dix-sept ans accomplis. Il a regardé cet âge comme celui où on pouvoit se présenter en public. On dit que Nerva le fils avoit déjà donné des consultations à cet âge, ou un peu plus tard. A cause de quelque accident, par exemple, le préteur défend à celui qui est absolument privé de l'organe de l'ouïe de postuler devant lui. On n'a pas dû permettre à un homme qui n'entend point la sentence prononcée par le préteur de postuler devant lui. Cette permission même auroit pu lui être dangereuse ; car, comme il pourroit ne point obéir au juge-

TITULUS I.

DE POSTULANDO.

1. *Ulpianus lib. 6 ad Edictum.*

HUNC titulum prætor proposuit habendæ rationis causa, suæque dignitatis tuendæ, et decoris sui causa : ne sine delectu passim apud se postuletur. Ratio.

§. 1. Ea propter tres fecit ordines. Nam quosdam in totum prohibuit postulare : quibusdam vel pro se permisit : quibusdam et pro certis duntaxat personis, et pro se permisit. Et summa edicti.

§. 2. *Postulare* autem est, desiderium suum vel amici sui, in jure apud eum, qui jurisdictioni præest, exponere : vel alterius desiderio contradicere. Quid sit postulare.

§. 3. Initium autem fecit prætor ab his, qui in totum prohibentur postulare ; in quo edicto aut pueritiam, aut casum excusavit. Pueritiam, dùm minorem annis decem et septem, qui eos non in totum complevit, prohibet postulare ; quia moderatam hanc ætatem ratus est ad procedendum in publicum : qua ætate, aut paulò majore fertur Nerva filius, et publicè de jure responsitasse. Propter casum, surdum, qui prorsus non audit, prohibet apud se postulare : nec enim erat permittendum ei postulare, qui decretum prætoris exaudire non poterat ; quod etiam ipsi erat periculosum futurum : nam, non exaudito decreto prætoris, quasi non obtemperasset, pœna ut contumax plecteretur. De his qui in totum postulare prohibentur.

Source : BIU Cujas

De advocato dando à prætore.

§. 4. Ait prætor, *si non habebunt advocatum, ego dabo.* Nec solùm his personis hanc humanitatem prætor solet exhibere, verum et si quis alius sit, qui certis ex causis, vel ambitione adversarii, vel metu patronum non invenit.

4. Le préteur ajoute : « si les parties ne trouvent point d'avocat pour les défendre, je leur en donnerai un ». Le préteur fait cette grace non-seulement à ceux qui n'ont point d'avocat, mais aussi à ceux qui, soit par les intrigues de leurs adversaires, soit à cause de leur puissance qui les fait redouter, ne trouvent point de défenseur.

De his qui pro aliis postulare non possunt.

§. 5. Secundo loco edictum proponitur in eos, *qui pro aliis ne postulent :* in quo edicto excepit prætor sexum, et casum : item notavit personas in turpitudine notabiles. Sexum, dum feminas prohibet pro aliis postulare : et ratio quidem prohibendi, ne contra pudicitiam sexui congruentem, alienis causis se immisceant : ne virilibus officiis fungantur mulieres. Origo verò introducta est à Carfania improbissima femina, quæ inverecundè postulans, et magistratum inquietans, causam dedit edicto. Casum, dum cæcum utrisque luminibus orbatum prætor repellit : videlicet quòd insignia magistratus videre, et revereri non possit. Refert etiam Labeo, Publium cæcum, Asprenatis Nonii patrem, aversa sella, à Bruto destitutum, cùm vellet postulare. Quamvis autem cæcus pro alio postulare non possit, tamen et senatorium ordinem retinet, et judicandi officio fungetur. Nunquid ergo et magistratus gerere possit? Sed de hoc deliberabimus. Extat quidem exemplum ejus, qui gessit. Appius denique Claudius cæcus consiliis publicis intererat, et in senatu severissimam dixit sententiam de Pyrrhi captivis. Sed melius est, ut dicamus, retinere quidem jam cœptum magistratum posse, adspirare autem ad novum penitus prohiberi ; idque multis comprobatur exemplis.

5. Le second chef de l'édit regarde ceux qui ne peuvent point postuler pour d'autres. Dans ce second chef, le préteur comprend ceux qui ne le peuvent, soit à cause de leur sexe, soit à cause de quelque accident, soit parce qu'ils sont notés d'infamie. A cause du sexe, le préteur défend aux femmes de postuler pour d'autres. La raison de cette défense est qu'il ne convient pas à la pudeur du sexe de se mêler des affaires des autres, et de remplir des fonctions réservées aux hommes. Ce fut une femme très-méchante, nommée Carfania, dont les importunités et l'effronterie donnèrent lieu à cet édit. A cause de quelque accident, le préteur refuse un aveugle entièrement privé de la vue, parce qu'il ne peut pas voir les marques de la dignité prétorienne qui pourroient lui imposer du respect. En effet Labéon rapporte que Publius l'aveugle, père d'Asprénas-Nonius, fut privé par Brutus de la chaire curule, parce qu'il vouloit postuler. Mais, quoiqu'un aveugle ne puisse pas postuler pour un autre, il garde cependant sa dignité de sénateur, et peut exercer les fonctions de juge. Pourroit-il aussi demander d'être élevé aux magistratures? C'est ce qu'il faut examiner. Il y a un exemple d'un aveugle qui a géré la magistrature. Il est certain qu'Appius-Claudius l'aveugle assistoit aux conseils, et qu'il ouvrit au sénat un avis très-sévère au sujet des prisonniers de guerre faits sur Pyrrhus. Mais il est plus probable qu'un aveugle peut bien continuer une magistrature commencée, sans pouvoir aspirer à une nouvelle ; et il y a plusieurs exemples pour appuyer cette opinion.

§. 6. Removet autem à postulando pro aliis et eum, qui corpore suo muliebria passus est. Si quis tamen vi prædonum, vel hostium stupratus est, non debet notari, ut et Pomponius ait. Et qui capitali

6. Il défend aussi de postuler pour les autres, à ceux qui se sont prostitués à d'infames débauches. Si cependant un homme avoit été volé par des brigands ou par des ennemis, Pomponius pense qu'il ne doit point pour

Source : BIU Cujas

cela être noté d'infamie. Celui qui est condamné à une peine capitale ne peut plus postuler pour d'autres. Il y a aussi un sénatusconsulte qui défend à ceux qui ont été condamnés par un jugement public, pour crime de calomnie, de postuler pour les autres, même devant un juge inférieur. La même défense a lieu contre ceux qui se louent pour combattre sur l'arène avec les bêtes. Par bêtes, on entend les animaux féroces, quelle que soit leur espèce; car on peut supposer un lion, ou un autre animal à défenses qui soit apprivoisé. Ainsi, il n'y a que celui qui s'est loué qui soit noté d'infamie, soit qu'il ait combattu ou non. S'il a combattu sans se louer, il n'est pas infame; il ne l'est qu'autant qu'il s'est loué. Si quelqu'un combat avec les bêtes sans espérance de salaire, mais seulement pour faire preuve de sa force, les anciens pensent qu'il n'est point noté, à moins qu'il n'ait souffert qu'on lui donnât des applaudissemens dans l'arène; car je pense qu'en ce cas il ne pourroit pas se soustraire à l'infamie. Mais si quelqu'un se loue pour aller à la chasse des bêtes féroces, ou pour combattre hors de l'arène une bête qui nuit au pays, il n'est point noté d'infamie. Ainsi le préteur permet à ceux qui ont combattu avec les bêtes pour en tirer un gain, de paroître en justice pour eux-mêmes, mais non pas pour les autres. Cependant, si ces personnes sont chargées d'une tutelle ou d'une curatelle, il est juste qu'elles puissent se présenter en justice pour défendre les droits de leurs pupilles ou de leurs mineurs. Si quelqu'un contrevient à ce chef de l'édit, il n'est point admis à postuler pour les autres, et il est en outre condamné extraordinairement à telle amende pécuniaire qu'il plaira au juge d'arbitrer.

7. Nous avons dit au commencement que l'édit du préteur avoit trois chefs. Le troisième regarde ceux à qui il n'est pas absolument défendu de postuler pour les autres, mais qui cependant ne peuvent point postuler pour tout le monde. Le préteur regarde ces derniers comme moins coupables que ceux dont nous avons parlé plus haut.

8. L'édit porte: « Ceux qui par une loi, un plébiciste, un édit, une ordonnance du prince, sont réduits à ne pouvoir postuler que pour certaines personnes, ne postuleront point devant moi pour d'autres ». Cet édit

crimine damnatus est, non debet pro alio postulare. Item senatusconsulto etiam apud judices pedaneos postulare prohibetur calumniæ publici judicii damnatus. Et qui operas suas, ut cum bestiis depugnaret, locaverit. *Bestias* autem accipere debemus ex feritate magis, quàm ex animalis genere: nam quid si leo sit, sed mansuetus, vel alia dentata mansueta? Ergo qui locavit, solus notatur, sive depugnaverit, sive non. Quòd si depugnaverit, cùm non locasset operas suas, non tenebitur: non enim, qui cum bestiis depugnavit, tenebitur; sed qui operas suas in hoc locavit. Denique eos, qui virtutis ostendendæ causa hoc faciunt sine mercede, non teneri aiunt veteres: nisi in arena passi sunt se honorari: eos enim puto notam non evadere. Sed si quis operas suas locaverit, ut feras venetur, vel ut depugnaret feram, quæ regioni nocet, extra arenam: non est notatus. His igitur personis, quæ non virtutis causa cum bestiis pugnaverunt, pro se prætor permittit allegare, pro alio prohibet. Sed est æquissimum, si tutelam, vel curam hujusmodi personæ administrent, postulare eis pro his, quorum curam gerunt, concedi. Qui adversùs ea fecisse monstretur, et pro aliis interdicta postulatione repellitur, et pro æstimatione judicis extra ordinem pecuniaria pœna multabitur.

§. 7. Ut initio hujus tituli diximus, tres ordines prætor fecit non postulantium: quorum hic tertius est, quibus non in totum denegat postulandi facultatem, sed *ne pro omnibus* postularent: quasi minùs deliquerint, quàm hi, qui superioribus capitibus notantur.

De his qui non pro omnibus postulare possunt.

§. 8. Ait prætor: *Qui lege, plebiscito, senatusconsulto, edicto, decreto principum, nisi pro certis personis postulare prohibentur: hi pro alio, quàm pro quo licebit, in jure apud me non postulent.*

Source : BIU Cujas

Hoc edicto continentur etiam alii omnes, qui edicto prætoris, ut infames notantur, qui omnes, nisi pro se, et certis personis, ne postulent.

comprend tous les autres que l'édit du préteur regarde comme infames, et qui ne peuvent postuler que pour eux et pour certaines personnes.

De restitutis.

§. 9. Deinde adjicit prætor : *Qui ex his omnibus, qui supra scripti sunt, in integrum restitutus non erit.* Eum *qui ex his supra scripti sunt*, sic accipe : si fuerit inter eos, qui tertio edicto continentur : et nisi pro certis personis, postulare prohibentur : cæterùm, si ex superioribus, difficilè in integrum restitutio impetrabitur.

9. L'édit ajoute : « Aucun de ceux dont il a été parlé plus haut, qui ne sera pas restitué en entier ». Ces mots, aucun de ceux dont il a été parlé plus haut, doivent se rapporter à ceux qui sont compris dans le troisième chef de l'édit, et qui ne peuvent postuler que pour certaines personnes : car les autres obtiennent difficilement la restitution.

§. 10. De qua autem restitutione prætor loquitur, utrùm de ea quæ à principe, vel à senatu, Pomponius quærit? Et putat, de ea restitutione sensum, quam princeps, vel senatus indulsit. An autem et prætor restituere possit, quæritur? Et mihi videtur, talia prætorum decreta non esse servanda : nisi sicubi ex officio jurisdictionis suæ subvenerunt. ut in ætate observatur, si quis deceptus sit ; cæterisque speciebus, quas sub titulo *de in integrum restitutione* exsequemur. Pro qua sententia est, quod si quis famoso judicio condemnatus, per in integrum restitutionem fuerit absolutus, Pomponius putat, hunc infamia eximi.

10. Pomponius examine de quelle restitution l'édit du préteur doit s'entendre : est-ce de celle accordée par le prince, ou de celle accordée par le sénat? Il pense que cela doit s'entendre de toutes les deux. On peut demander si le préteur lui-même peut restituer. Je pense que les jugemens du préteur, portant restitution, ne doivent point être observés, à moins qu'ils ne soient prononcés en vertu de sa juridiction ; par exemple, dans le cas où la foiblesse de l'âge fait présumer que quelqu'un a été trompé, ou dans d'autres espèces dont nous parlerons au titre des restitutions en entier. La preuve de cette opinion peut se tirer de ce qu'un homme condamné à une peine infamante, et absout par le jugement de la restitution en entier, est, au sentiment de Pomponius, soustrait à l'infamie.

Pro quibus in tertio ordine constituti postulare possunt.

§. 11. Deinde adjicit prætor : *Pro alio ne postulent, præterquàm pro parente, patrono, patrona, liberis, parentibusque patroni, patronæ.* De quibus personis sub titulo *de in jus vocando* pleniùs diximus. Item adjicit : *liberisve suis, fratre, sorore, uxore, socero, socru, genero, nuru, vitrico, novercâ, privigno, privignâ, pupillo, pupillâ, furioso, furiosâ.*

11. Ensuite l'édit ajoute : « Ils ne pourront postuler que pour leurs parens, leur patron et patronne, les enfans et les parens de leur patron et patronne. » Nous avons parlé de ces personnes au titre de l'assignation. L'édit ajoute : « Pour ses enfans, son frère, sa sœur, sa femme, le père ou la mère de sa femme, son gendre ou sa bru, son beau-père ou sa belle-mère, son beau-fils ou sa belle-fille, son pupille ou sa pupille, un fou ou une folle. »

2. *Gaius lib.* 1 *ad Edictum provinciale.*

Fatuo, fatuæ : (cùm istis quoque personis curator detur.)

2. *Gaïus au liv.* 1 *sur l'Edit provincial.*

« Pour un imbécille ou une imbécille : » car on donne aussi des curateurs à ces personnes.

3. *Ulpianus lib.* 6 *ad Edictum.*

Cui eorum à parente, aut de majoris partis tutorum sententiâ, aut ab eo, cujus de eâ re jurisdictio fuit, ea tutela,

3. *Ulpien au liv.* 6 *sur l'Edit.*

« Lorsqu'ils auront reçu la tutelle ou la curatelle de ces personnes, ou par le testament du père ou par l'avis de la majeure partie des

Source : BIU Cujas

tuteurs, ou par le juge qui a droit d'en connoître. »

1. Les alliances dont parle le préteur ne doivent point s'entendre des alliances passées, mais de celles qui subsistent encore.

2. Pomponius pense que ces termes de gendre, de bru, de parens de la femme, doivent s'étendre aux degrés ultérieurs de l'alliance en ligne directe.

3. En parlant des curateurs, l'édit auroit dû ajouter le curateur donné à un muet, et à d'autres personnes à qui il est d'usage d'en donner; comme au sourd, au prodigue, au mineur.

4. *Paul au liv.* 5 *sur l'Edit.*

A ceux à qui le préteur donne un curateur, à cause de leur mauvaise santé.

5. *Ulpien au liv.* 9 *sur l'Edit.*

A ceux qu'une maladie incurable met hors d'état de pouvoir veiller à leurs affaires.

6. *Le même au liv.* 6 *sur l'Edit.*

Je pense que tous ceux qui sont forcés à postuler pour les autres par la nécessité de leur devoir, peuvent le faire sans contrevenir à l'édit, quand même il s'agiroit de ceux qui ne peuvent postuler que pour eux.

1. Si quelqu'un ne peut point défendre une des parties, parce que la cause est portée devant lui-même, comme c'est l'usage des magistrats pendant leur magistrature, je pense qu'il peut la défendre dans la suite devant le magistrat qui lui a succédé.

7. *Gaïus au liv.* 3 *sur l'Edit provincial.*

La défense portée par le préteur de postuler devant lui est absolue. Elle n'est pas levée par le consentement de l'adversaire.

8. *Papinien au liv.* 2 *des Questions.*

Un rescrit de l'empereur Antonin porte, « que celui à qui on a interdit pour cinq ans le droit de postuler, peut, après les cinq ans, postuler pour tout le monde. » L'empereur Adrien avoit aussi déclaré dans un rescrit, « qu'un homme pouvoit postuler après avoir été rappelé de son exil. » On n'examine point quel crime a donné lieu à l'interdiction ou à l'exil, de peur qu'une peine qui n'a été infligée que pour un temps, ne soit, contre les termes du jugement, étendue au-delà.

curatiove data erit.

§. 1. Adfinitates non eas accipere debemus, quæ quondam fuerunt, sed præsentes.

§. 2. Item Pomponius, *nurus*, et *generi* appellatione, et *soceri*, et *socrus*, et ulteriores, quibus *pro* præpositio solet accedere, contineri ait.

§. 3. In curatoribus debuisse eum adjicere: muti, cæterorumque, quibus dare solent, id est, surdo, prodigo, et adolescenti.

4. *Paulus lib.* 5 *ad Edictum.*

Item, quibus, propter infirmitatem, curatorem prætor dare solet.

5. *Ulpianus lib.* 9 *ad Edictum.*

Et qui negotiis suis aliquo perpetuo morbo superesse non possunt.

6. *Idem liv.* 6 *ad Edictum.*

De prohibitis in secundo, vel tertio ordine.

Puto autem omnes, qui non sponte, sed necessario officio funguntur, posse sine offensa edicti postulare, etiam si hi sint, qui non nisi pro se postulare possunt.

De successore ejus qui prohibuit.

§. 1. Si quis *advocationem præstare* fuerit prohibitus; si quidem *apud se*, ut solent facere tempore magistratus sui, puto eum postea apud successorem ejus adesse posse.

7. *Gaius lib.* 7 *ad Edictum provinciale.*

De permissione adversarii.

Quos prohibet prætor *apud se* postulare, omnimodò prohibet, etiam si adversarius eos patiatur postulare.

8. *Papinianus lib.* 2 *Quæstionum.*

De prohibitionis vel exilii tempore finito.

Imperator Titus Antoninus rescripsit, *eum, cui advocationibus in quinquennio interdictum esset, post quinquennium pro omnibus postulare non prohiberi.* Divus quoque Hadrianus rescripserat, *de exilio reversum postulare posse.* Nec adhibetur distinctio, quo crimine silentium, vel exilium sit irrogatum: ne scilicet pœna tempore determinata, contra sententiæ fidem, ulteriùs porrigatur.

Source : BIU Cujas

9. *Idem lib.* 1 *Responsorum.*

Si à præside prohibitus in alia provincia postulet.

Ex ea causa prohibitus pro alio postulare, quæ infamiam non irrogat, ideoque jus pro omnibus postulandi non aufert, in ea tantùm provincia pro aliis non rectè postulat, in qua præses fuit, qui sententiam dixit : in alia verò non prohibetur, licèt *ejusdem nominis sit.*

10. *Paulus lib. singulari Regularum.*

De patronis fisci.

Hi, qui fisci causas agunt, suam, vel filiorum, et parentum suorum, vel pupillorum, quorum tutelas gerunt, causam et adversùs fiscum agere non prohibentur.

De decurionibus.

§. 1. Decuriones quoque contra patriam suam causas agere prohibentur præter superiores personas.

11. *Tryphoninus lib.* 5 *Disputationum.*

De tutore.

A principe nostro rescriptum est, *non prohiberi tutorem adesse pupillo in negotio, in quo advocatus contra patrem ejus fuisset.* Sed et illud permissum ab eo est, agere tutorem pupilli causa adversùs fiscum, in qua adversùs patrem pupilli antea advocatus fisci fuisset.

Qui sunt infames.

§. 1. Qui autem inter infames sunt, sequenti titulo explanabitur.

TITULUS II.

DE HIS QUI NOTANTUR INFAMIA.

1. *Julianus lib.* 1 *ad Edictum.*

Edictum, cujus sunt octo partes.

PRÆTORIS verba dicunt : *Infamia notatur, qui ab exercitu, ignominiæ causa, ab imperatore, eove cui de ea re statuendi potestas fuerit, dimissus erit. Qui artis ludicræ, pronunciandive causa in scænam prodierit. Qui lenocinium fecerit. Qui in judicio publico calumniæ prævaricationisve causa quid fecisse judicatus erit. Qui furti, vi bonorum raptorum, injuriarum, de dolo malo et fraude suo nomine damnatus, pactusve erit. Qui pro socio, tutelæ, mandati, depositi, suo nomine non contrario judicio damnatus erit. Qui eam, quæ in potestate ejus*

9. *Le même au liv.* 1 *des Réponses.*

Celui qui ne peut postuler pour un autre, par une raison qui n'emporte point infamie, et qui par-là n'ôte pas le droit de postuler absolument, souffre un empêchement qui est restreint à la province dont le président a prononcé le jugement ; mais il peut postuler dans une autre province, quand même elle seroit de même nom.

10. *Paul au liv. unique des Règles.*

Ceux qui défendent les causes du fisc, peuvent aussi défendre leur propre cause, celle de leurs enfans ou de leurs parens, et des pupilles dont ils ont la tutelle, quand même le fisc seroit partie adverse dans la cause.

1. Les décurions ne peuvent point non plus défendre contre leur patrie, si ce n'est en faveur des personnes ci-dessus exprimées.

11. *Tryphoninus au liv.* 5 *des Disputes.*

Notre empereur a dit dans un rescrit, « que le tuteur pouvoit défendre son pupille dans une affaire dans laquelle il avoit été chargé de plaider contre le père ; il lui est même permis de défendre son pupille dans une cause où le fisc est intéressé, quoiqu'il ait été dans la même cause avocat du fisc contre le père de son pupille.

1. Nous expliquerons dans le titre suivant quelles personnes sont notées d'infamie.

TITRE II.

DE CEUX QUI SONT NOTÉS D'INFAMIE.

1. *Julien au liv.* 1 *sur l'Edit.*

L'ÉDIT du préteur est conçu en ces termes : « On regarde comme noté d'infamie, celui qui a été chassé des troupes pour une cause ignominieuse, soit par le prince, soit par celui qui a droit de l'ordonner ; celui qui est monté sur le théâtre pour y danser ou y déclamer ; celui qui a fait un commerce de prostitution ; celui qui a été condamné par un jugement public, pour cause de calomnie ou de prévarication ; celui qui a été condamné en son nom, ou qui a transigé sur une accusation de vol, de rapine, d'injure, de mauvaise foi et de fraude ; celui qui a été condamné en son nom sur une action

Source : BIU Cujas

directe intentée contre lui dans une cause de société, de tutelle, de mandat, de dépôt; celui qui a marié la fille qu'il a sous sa puissance après la mort de son mari, avant que le temps où elle doit porter le deuil fût écoulé, et celui qui l'a épousée en pareil cas avec connoissance de son état, sans l'ordre de celui sous la puissance de qui il étoit; celui qui a souffert qu'un fils sous sa puissance épousât une femme dans les mêmes circonstances, ou celui qui, en son propre nom, sans attendre l'ordre de celui sous la puissance duquel il est, contracte en même temps deux fiançailles ou deux mariages; aussi bien que celui qui souffre que son fils sous sa puissance les contracte. »

esset, genero mortuo, cùm eum mortuum esse sciret, intrà id tempus, quo elugere virum moris est, antequàm virum elugeret, in matrimonium collocaverit; eamve sciens quis uxorem duxerit, non jussu ejus, in cujus potestate est: et qui eum, quem in potestate haberet, eam de qua supra comprehensum est, uxorem ducere passus fuerit. Quive suo nomine non jussu ejus, in cujus potestate esset, ejusve nomine, quem, quamve in potestate haberet, bina sponsalia, binasve nuptias in eodem tempore constitutas habuerit.

2. *Ulpien au liv. 6 sur l'Edit.*

Les paroles de l'édit, si quelqu'un est renvoyé des troupes, doivent s'entendre d'un soldat ou d'un officier jusqu'au centurion, du préfet d'une cohorte, d'une compagnie, ou d'une légion, ou d'un tribun de cohorte ou de légion. Pomponius va plus loin: il avance que cette tache peut tomber sur le général de l'armée qui est congédié par le prince pour cause ignominieuse, quoique ce général jouisse des honneurs consulaires. Ainsi un général d'armée congédié ignominieusement pendant qu'il a le commandement, est noté d'infamie. Si le prince l'a renvoyé en ajoutant qu'il le faisoit pour cause ignominieuse, il n'y a point de doute qu'il ne soit noté d'infamie. Il n'en est pas de même s'il reçoit un successeur sans avoir encouru l'indignation du prince

1. Par armée, on n'entend point une cohorte ou une compagnie, mais plusieurs régimens formant un corps; car on regarde comme étant à la tête de l'armée, celui qui commande sous l'autorité du prince une ou plusieurs légions avec les troupes auxiliaires. Si quelqu'un a été renvoyé d'un régiment, il est regardé comme chassé de toute l'armée.

2. Le préteur ajoute: Congédié des troupes pour cause ignominieuse, parce qu'il y a plusieurs sortes de congés. Le congé honorable qu'on obtient après avoir fourni le temps de l'engagement, ou que le prince accorde avant; le congé précédé d'une cause qui exempte des travaux du service pour raison de mauvaise santé, et le congé ignominieux. Le congé est ignominieux, toutes les

2. *Ulpianus lib. 6 ad Edictum.*

Interpretatio primæ partis: de eo qui missus est.

Quod ait prætor: *qui ab exercitu dimissus erit: dimissum* accipere debemus militem caligatum; vel si quis alius usque ad centurionem, vel præfectum cohortis, vel alæ, vel legionis, vel tribunum sive cohortis, sive legionis dimissus est. Hoc amplius Pomponius ait, etiam eum qui exercitui præest, licèt consularibus insignibus utitur, ignominiæ causa ab imperatore missum hac nota laborare. Ergo et si dux, cùm exercitui præest, dimissus erit, notatur. Et, si princeps dimiserit, et adjecerit *ignominiæ causa se mittere*, ut plerumque facit, non dubitabis, et ex edicto prætoris eum infamia esse notatum. Non tamen, si citra indignationem principis successor ei datus est.

De exercitu.

§. 1. Exercitum autem, non unam cohortem, neque unam alam dicimus; sed numeros multos militum: nam *exercitui præesse* dicimus eum, qui legionem, vel legiones cum suis auxiliis ab imperatore commissas administrat. Sed hìc etiam eum qui ab aliquo numero militum missus est, quasi ab exercitu missum sic accipiemus.

De generibus missionum.

§. 2. *Ignominiæ causa missum:* hoc ideo adjectum est, quoniam multa genera sunt missionum. Est honesta, quæ emeritis stipendiis, vel ante, ab imperatore indulgetur: est causaria, quæ propter valetudinem laboribus militiæ solvit: est ignominiosa. Ignominiosa autem missio totiens est, quotiens is qui mittit, addit nominatim, *ignominiæ causa se mittere:*

Source : BIU Cujas

semper enim debet addere, cur miles mittatur. Sed et si eum exauctoraverit, id est, insignia militaria detraxerit, inter infames efficit, licèt non addidisset, *ignominiæ causa se eum exauctorasse.* Est et quartum genus missionis, si quis evitandorum munerum causa militiam subiisset: hæc autem missio existimationem non lædit, ut est sæpissime rescriptum.

fois que celui qui le donne, ajoute que c'est pour cause ignominieuse; car on doit toujours ajouter pourquoi le soldat est congédié. Mais s'il a été dégradé, c'est-à-dire, qu'on lui ait ôté ses armes et ses ornemens militaires, il devient infame, quand même on n'auroit point ajouté qu'on le faisoit pour cause ignominieuse. Il y a un quatrième congé qu'on donne à celui qui est entré dans les troupes pour se soustraire à quelque charge; mais ce congé ne porte aucune atteinte à l'honneur, ainsi que les princes l'ont souvent déclaré dans leurs rescrits.

De milite adulterii damnato.

§. 3. Miles, qui lege Julia de adulteriis fuerit damnatus, ita infamis est, ut etiam ipsa sententia eum sacramento ignominiæ causa solvat.

3. Un soldat qui a été condamné pour cause d'adultère, en vertu de la loi Julia devient infame : de manière que la sentence elle seule le dégage ignominieusement de son serment.

Effectus ignominiosæ missionis.

§. 4. Ignominia autem missis neque in urbe, neque alibi, ubi imperator est, morari licet.

4. Ceux qui ont été renvoyés des troupes pour cause ignominieuse, ne peuvent demeurer ni à Rome, ni dans tout autre endroit où le prince réside.

Interpretatio secundæ partis. De prodeuntibus in scænam, et quid sit scæna.

§. 5. Ait prætor : *qui in scænam prodierit*, infamis est. *Scæna* est, ut Labeo definit, quæ ludorum faciendorum causa, quolibet loco, ubi quis consistat, moveaturque spectaculum sui præbiturus, posita sit in publico, privatove, vel in vico : quo tamen loco passim homines spectaculi causa admittantur : eos enim, qui quæstus causa in certamina descendunt, et omnes propter præmium in scænam prodeuntes, famosos esse, Pegasus et Nerva filius responderunt.

5. Le préteur ajoute : « celui qui montera sur un théâtre sera infame. » On entend ici par théâtre, suivant la définition de Labéon, tout endroit public ou particulier, où quelqu'un se donne en spectacle, soit en dansant, soit en restant en place, même dans les carrefours, où cependant on admet de temps en temps des gens pour donner un spectacle au peuple; ceux qui descendent dans l'arène pour y gagner de l'argent à combattre, et en général tous ceux qui paroissent sur un théâtre pour y gagner de l'argent, sont infames, suivant l'avis de Pégasus et de Nerva le fils.

3. *Gaius lib.* 1 *ad Edictum provinciale.*

De eo, qui operas suas locavit, ut in scænam prodiret.

Qui autem operas suas locavit, ut prodiret artis ludicræ causa, neque prodiit, non notatur : quia non est ea res adeò turpis, ut etiam consilium puniri debeat.

3. *Gaïus au liv.* 1 *sur l'Edit provincial.*

Celui qui s'est loué pour paroître dans un spectacle public, et qui ne s'y est pas présenté, n'est pas noté d'infamie; parce que ce n'est pas une chose assez honteuse pour qu'on doive en punir l'intention.

4. *Ulpianus lib.* 6 *ad Edictum.*

De athletis, thymelicis, xysticis, agitatoribus, his, qui aquam equis spargunt, et cæteris ministeriis.

Athletas autem Sabinus et Cassius responderunt omnino artem ludicram non facere : virtutis enim gratia hoc facere : et generaliter ita omnes opinantur, et utile videtur; ut neque thymelici, neque xystici, neque agitatores, nec qui aquam equis spargunt, cæteraque eorum ministeria, qui certaminibus sacris deserviunt, ignominiosi habeantur.

4. *Ulpien au liv.* 6 *sur l'Edit.*

Sabin et Cassius ont répondu qu'on ne devoit point regarder les athlètes comme exerçant une profession infamante; parce que leur but est de montrer leur force. C'est un sentiment général et qui paroît utile : en sorte que ni les joueurs d'instrumens, ni les lutteurs, ni les conducteurs des chevaux destinés au spectacle, ni ceux qui leur jettent de l'eau, ni enfin ceux qui remplissent quel-

§. 1.

ques

Source : BIU Cujas

ques fonctions aux jeux sacrés ne sont point infames.

1. Celui qui est juge de ces combats n'exerce pas non plus une profession infamante ; parce qu'il a un ministère différent de celui des acteurs. Cette place est même accordée aujourd'hui par le prince à titre de faveur.

2. Le préteur ajoute : « Celui qui a fait un commerce de prostitution. » Ce commerce est fait par ceux qui tirent un gain de la prostitution de leurs esclaves : il en est de même de ceux qui tirent ce gain de la prostitution des personnes libres. On regarde aussi comme tels, non-seulement celui qui en fait son unique occupation, mais encore celui qui exerce en même temps un autre métier : par exemple, un cabaretier, un hôtelier qui a des filles pour servir les étrangers, et qui, à l'occasion de leur service, se prostituent pour de l'argent ; un baigneur, comme cela arrive dans quelques provinces, chez lequel, sous prétexte de faire garder ses vêtemens, on loue des filles esclaves qui servent aux plaisirs de ceux qui sont venus au bain.

3. Pomponius pense qu'un esclave qui tire du gain de la prostitution des filles esclaves qui sont dans son pécule, reste noté d'infamie après avoir acquis la liberté.

4. Le calomniateur n'est noté d'infamie qu'autant qu'il aura été condamné comme tel ; car le fait seul de la calomnie ne suffit pas : il en est de même du prévaricateur. On regarde comme prévaricateur celui qui varie dans sa conduite, et qui, trahissant la cause de celui qu'il avoit entrepris de défendre, favorise son adversaire. Labéon fait dériver ce mot de changer de parti : en effet, le prévaricateur soutient l'une et l'autre cause, et même il se met du côté de l'adversaire de son premier client.

5. Celui qui est condamné sur une accusation de vol, de rapine, d'injures, de mauvaise foi, ou qui s'est accommodé en pareil cas avec son adversaire, est noté d'infamie.

5. *Paul au liv. 5 sur l'Edit.*

Parce que celui qui s'accommode en pareil cas, est censé faire l'aveu du crime qui lui est imputé.

§. 1. Designatores autem, quos Græci βραβευτὰς appellant, artem ludicram non facere Celsus probat : quia ministerium : non artem ludicram exerceant. Et sanè locus iste hodie à principe non pro modico beneficio datur.

De designatoribus.

§. 2. Ait prætor, *qui lenocinium fecerit. Lenocinium facit*, qui quæstuaria mancipia habuerit : sed et qui in liberis hunc quæstum exercet, in eadem causa est. Sive autem principaliter hoc negotium gerat, sive alterius negotiationis accessione utatur : utputà si caupo fuit, vel stabularius ; et mancipia talia habuit ministrantia, et occasione ministerii quæstum facientia : sive balneator fuerit, velut in quibusdam provinciis fit, in balneis ad custodienda vestimenta conducta habeat mancipia hoc genus observantia in officina, lenocinii pœna tenebitur.

Interpretatio tertiæ partis. De lenonibus.

§. 3. Pomponius, et eum, qui in servitute peculiaria mancipia prostituta habuit, notari post libertatem ait.

§. 4. *Calumniator* ita demum notatur, si fuerit calumniæ causæ damnatus : neque enim sufficit calumniatum : item prævaricator. *Prævaricator* autem est, quasi varicator, qui diversam partem adjuvat, prodita causa sua ; quod nomen Labeo à varia certatione tractum ait : nam qui prævaricatur, ex utraque parte consistit ; quinimò ex adversa.

Quartæ. De calumniatore et prævaricatore.

§. 5. Item *si qui furti, vi bonorum raptorum, injuriarum, de dolo malo suo nomine damnatus, pactusve erit, simili modo infames sunt.*

Interpretatio quintæ partis. De condemnato suo nomine.

5. *Paulus lib. 5 ad Edictum.*

Quoniam intelligitur confiteri crimen, qui paciscitur.

Source : BIU Cujas

6. *Ulpianus lib. 6 ad Edictum.*

Furti accipe; sive manifesti, sive nec manifesti.

De provocatione.

§. 1. Sed si furti, vel aliis famosis actionibus quis condemnatus provocavit; pendente judicio nondùm inter famosos habetur: si autem omnia tempora provocationis lapsa sunt, retrò infamis est: quamvis, si injusta appellatio ejus visa sit, hodie notari puto, non retrò notatur.

Si quis alieno nomine damnetur.

§. 2. Si quis alieno nomine condemnatus fuerit, non laborat infamia: et ideo nec procurator meus vel defensor, vel tutor, vel curator, vel heres, furti, vel ex alia simili specie condemnatus, infamia notabuntur: nec ergo, si ab initio per procuratorem causa agitata est.

De pacto.

§. 3. *Pactusve*, inquit, *erit: pactus sit* accipimus, si cum pretio quantocunque pactus est: alioquin et qui precibus impetravit, ne secum ageretur, erit notatus: nec erit veniæ ulla ratio: quod est inhumanum. Qui jussu prætoris, pretio dato pactus est, non notatur.

De jurejurando.

§. 4. Sed et si jurejurando delato, juraverit quis *non deliquisse*, non erit notatus: nam quodammodo innocentiam suam jurejurando adprobavit.

Interpretatio sextæ partis. De mandato.

§. 5. *Mandati condemnatus*, verbis edicti notatur, non solùm qui mandatum suscepit, sed et is qui fidem, quam adversarius secutus est, non præstat: utputà, fidejussi pro te, et solvi, mandati te si condemnavero, famosum facio.

De herede.

§. 6. Illud planè addendum est, quod interdum et heres suo nomine damnatur, et ideo infamis fit, si in deposito vel in mandato malè versatus sit. Non tamen in tutela, vel pro socio heres suo nomine damnari potest: quia heres neque in tu-

6. *Ulpien au liv. 6 sur l'Edit.*

Ce qui est dit du vol, doit s'entendre du vol tant manifeste que non manifeste.

1. Si un homme condamné sur l'action de vol ou les autres actions infamantes, a appelé du jugementt, pendant son appel il n'est pas encore au nombre de ceux qui sont regardés comme infames. Si tout le temps fixé pour l'appel est écoulé, il est noté d'infamie. Si son appel est déclaré injuste, il l'est aussi, mais seulement du jour où l'appel a été jugé; de sorte que le jugement ne donne point d'effet rétroactif à l'infamie.

2. Celui qui est condamné sur une action infamante au nom d'un autre, n'est pas noté d'infamie: ainsi celui qui est condamné en qualité de procureur, de défenseur, de tuteur, de curateur, d'héritier, ne sera point noté d'infamie; pas même si la cause a été dès le commencement défendue par le fondé de procuration.

3. Ou qui s'est accommodé. On entend ici par accommodement, celui qui est fait moyennant une somme d'argent, quelle qu'elle soit; car autrement, si, à force de prières, un homme obtient que l'offensé n'agisse point contre lui, il faudroit dire qu'il sera noté d'infamie; en sorte qu'il n'y auroit jamais lieu au pardon: ce qui seroit d'une rigueur outrée. Celui qui a composé avec son adversaire en lui donnant de l'argent, par l'ordre du préteur, n'est point noté.

4. Si le serment ayant été déféré au défendeur, il jure n'être point coupable du délit qu'on lui oppose, il ne sera pas noté; car son serment prouve en quelque sorte son innocence.

5. Celui qui est condamné en matière de procuration est, suivant l'édit, noté d'infamie. Cela n'a pas lieu seulement à l'égard de celui qui s'est chargé d'une procuration, mais encore relativement à celui qui ne remplit pas une parole que son adversaire a suivie; par exemple, j'ai répondu pour vous et j'ai payé. Si je vous fais condamner par l'action du mandat, vous serez noté d'infamie.

6. Il faut ajouter que quelquefois l'héritier lui-même est condamné en son nom, et devient par-là noté d'infamie; par exemple, s'il se conduit de mauvaise foi relativement à un dépôt fait au défunt, ou à une procuration dont il s'étoit chargé. Dans les actions qui

Source : BIU Cujas

naissent de la tutelle ou de la société, l'héritier ne peut jamais être condamné en son nom ; parce que l'héritier ne succède point au défunt dans la tutelle, ni dans la société, mais seulement aux obligations du défunt.

telam, neque in societatem succedit, sed tantùm in æs alienum defuncti.

7. Celui qui est condamné en ces matières sur l'action contraire qui lui est intentée, n'est point noté d'infamie, et avec raison ; parce que dans les actions contraires, on n'oppose point la mauvaise foi, mais seulement on calcule les dépenses qu'on a faites, pour s'en faire tenir compte.

§. 7. Contrario judicio damnatus non erit infamis : nec immeritò, nam in contrariis non de perfidia agitur, sed de calculo, qui ferè judicio solet dirimi.

De contrario judicio.

7. *Paul au liv.* 5 *sur l'Edit.*

7. *Paulus lib.* 5 *ad Edictum.*

Celui qui s'est accommodé avec son adversaire sur quelque action que ce soit qui descende des contrats, quand même elle seroit infamante, et que la condamnation emportât infamie, ne sera point noté, et avec raison ; parce que l'accommodement en pareille matière n'est point aussi déshonorant que celui que l'on fait dans les causes dont nous parlions plus haut.

In actionibus quæ ex contractu proficiscuntur, licèt famosæ sint, et damnati notantur, attamen pactus non notatur : meritò, quoniam ex his causis non tam turpis est pactio, quàm superioribus.

De pactis.

8. *Ulpien au liv.* 6 *sur l'Edit.*

8. *Ulpianus lib.* 6 *ad Edictum.*

L'édit porte, après la mort de son gendre : il ajoute avec raison lorsque sa mort étoit connue de lui ; car l'ignorance ne doit point être punie. Comme le temps du deuil est continu, il court dès le jour de la mort du mari ; en sorte que si la femme ne connoît la mort de son mari qu'après le temps fixé pour le deuil, Labéon dit qu'elle prend le deuil et le quitte le même jour.

Genero, inquit, *mortuo* : meritò adjecit prætor, *cùm eum mortuum esse sciret*, ne ignorantia puniatur. Sed cùm tempus luctus continuum est, meritò et ignoranti cedit ex die mortis mariti : et ideò si post legitimum tempus cognovit, Labeo ait, ipsa die et sumere eam lugubria et deponere.

Interpretatio septimæ partis. De scientia et ignorantia.

9. *Paul au liv.* 5 *sur l'Edit.*

9. *Paulus lib.* 5 *ad Edictum.*

Les maris ne sont pas forcés à porter le deuil de leurs femmes.

Uxores viri lugere non compelluntur.

De uxore.

1. Celui qui n'est que fiancé ne porte point le deuil.

§. 1. Sponsi nullus luctus est.

De sponso.

10. *Le même au liv.* 8 *sur l'Edit.*

10. *Idem lib.* 8 *ad Edictum.*

Le prince est dans l'usage d'accorder des dispenses pour qu'une femme puisse se marier dans le temps du deuil.

Solet à principe impetrari, *ut intra legitimum tempus mulieri nubere liceat.*

De permissione principis.

1. Une femme peut être fiancée pendant qu'elle est en deuil de son mari.

§. 1. Quæ virum eluget, intra id tempus sponsam fuisse non nocet.

De sponsa intra tempus luctus.

11. *Ulpien au liv.* 6 *sur l'Edit.*

11. *Ulpianus lib.* 6 *ad Edictum.*

Le deuil que portent les enfans et les parens n'est point un empêchement à leur mariage.

Liberorum autem et parentum luctus impedimento nuptiis non est.

De liberorum et parentum luctu.

1. Quand même le mari seroit tel que, suivant l'usage des anciens, on ne dût pas en porter le deuil, cependant la femme ne

§. 1. Etsi talis sit maritus, quem more majorum lugeri non oportet, non posse eam nuptum intra legitimum tempus col-

Si maritum lugeri non oportet.

Source : BIU Cujas

locari : prætor enim ad id tempus se retulit, quo vir elugeretur, qui solet elugeri, propter turbationem sanguinis.

pourroit point être mariée dans le temps du deuil ; car le préteur s'est rapporté au temps pendant lequel on doit le porter : son but est d'empêcher le mélange du sang.

De ea, quæ intra legitimum tempus pererit.

§. 2. Pomponius eam, quæ intra legitimum tempus partum ediderit, putat statim posse nuptiis se collocare : quod verum puto.

2. Pomponius pense qu'une femme qui a mis un enfant au jour pendant le temps fixé pour son deuil, peut se marier aussitôt après. Je suis du même sentiment.

Qui lugeri non solent.

§. 3. Non solent autem lugeri, ut Nesatius ait, hostes, vel perduellionis damnati, nec suspendiosi, nec qui manus sibi intulerunt, non tædio vitæ, sed mala conscientia. Si quis ergo, post hujusmodi exitum mariti, nuptum se collocaverit, infamia notabitur.

3. On ne porte point, comme l'écrit Nératius, le deuil des ennemis, de ceux qui sont condamnés pour crime de lèse-majesté et de trahison, de ceux qui se sont pendus eux-mêmes, ou qui ont été portés à se donner la mort, non par ennui de la vie, mais par les reproches d'une conscience criminelle. Ainsi si quelqu'un après la mort d'un tel mari, épouse sa femme, il est noté d'infamie.

De eo, qui lugentem duxit, aut ducere passus est.

§. 4. Notatur etiam, qui eam duxit, sed si sciens : ignorantia enim excusatur non juris, sed facti. Excusatur, qui jussu ejus in cujus potestate erat, duxerit : et ipse qui passus est ducere, notatur. Utrumque rectè : nam et qui obtemperavit, venia dignus est : et qui passus est ducere, notari ignominia.

4. Celui qui l'épouse n'est noté d'infamie qu'autant qu'il sait dans quelles circonstances elle se trouve ; car il est excusé par l'ignorance du fait, mais non pas par l'ignorance du droit. Celui qui a épousé cette femme par l'ordre de celui sous la puissance de qui il est est excusé, et celui qui a souffert qu'il l'épousât est noté d'infamie, et avec raison ; car on doit excuser celui qui a obéi, et noter d'infamie celui qui a ordonné.

12. *Paulus lib.* 5 *ad Edictum.*

Qui jussu patris duxit, quamvis liberatus potestate patria eam retinuit, non notatur.

12. *Paul au liv.* 5 *sur l'Edit.*

Celui qui a épousé une femme en pareil cas par l'ordre de son père, n'est point noté d'infamie, quoiqu'il la retienne après qu'il est sorti de sa puissance.

13. *Ulpianus lib.* 6 *ad Edictum.*

Interpretatio octavæ partis. De eo qui ratum habuit.

Quid ergo si non ducere sit passus, sed posteaquàm duxit, ratum habuerit : utputà, initio ignoravit talem esse, postea scit? Non notabitur. Prætor enim ad initium nuptiarum se retulit.

15. *Ulpien au liv.* 6 *sur l'Edit.*

Que sera-ce donc si le père n'a pas fait épouser à son fils une femme qui se trouve dans le cas de l'édit, mais qu'après le temps du deuil il ait ratifié ce mariage : supposons qu'il ignorât au commencement qu'elle fût dans le cas de l'édit et qu'il ne l'eût su qu'après? Il ne sera point noté d'infamie, parce que le préteur se rapporte au commencement du mariage.

De binis sponsalibus alieno nomine constitutis.

§. 1. Si quis alieno nomine *bina sponsalia* constituerit, non notatur : nisi ejus nomine constituat, quem quamve in potestate haberet. Certè qui filium, vel filiam constituere patitur, quodammodo ipse videtur constituisse.

1. Si quelqu'un fait contracter à un autre deux fiançailles, il n'est point noté d'infamie, à moins qu'il ne les ait fait contracter par celui ou celle qui est sous sa puissance. Celui qui les fait contracter par son fils ou par sa fille, est censé les contracter lui-même.

Interpretatio verborum, eodem tempore.

§. 2. Quod ait prætor *eodem tempore ;* non initia sponsaliorum eodem tempore

2. Quand le préteur dit, dans le même temps, cela ne se rapporte pas au commen-

Source : BIU Cujas

cement des fiançailles ; en sorte qu'elles doivent avoir commencé ensemble : il suffit qu'elles concourent dans un même temps.

3. Une femme fiancée à un homme et mariée à un autre, est aussi comprise dans les termes de l'édit.

4. Comme c'est ici le fait même du mariage qui nuit, on n'en seroit pas moins noté quoiqu'on eût épousé une femme avec laquelle on ne pouvoit s'unir.

5. Le jugement d'un arbitre choisi par compromis n'emporte point infamie, parce que ce n'est pas un jugement à tous égards.

6. Quant à ce qui regarde l'infamie, il est bien différent qu'on ait prononcé en connoissance de cause sur ce qui faisoit partie de l'affaire, ou qu'on ait avancé quelque chose d'étranger à la cause ; car, dans ce dernier cas, le jugement ne porte point infamie.

7. Si le juge inflige une peine plus grave que la loi n'a prescrit, l'honneur est conservé. Il y a plusieurs rescrits des princes et plusieurs réponses des jurisconsultes qui favorisent ce sentiment ; par exemple, si le président de la province exile un homme qui devoit être puni de la perte d'une partie de ses biens, on doit regarder cette peine plus grave comme une transaction par laquelle son honneur est sauvé, et par conséquent, il n'est point noté d'infamie. Si cependant dans une cause où il s'agiroit de punir un vol non manifeste, le juge condamne le coupable au quadruple, la peine est à la vérité augmentée, car il ne devroit être dans ce cas condamné qu'au double ; mais cette augmentation de peine ne lui conserve pas l'honneur. On présumeroit la transaction, s'il avoit été condamné à une peine non pécuniaire.

8. La condamnation en matière de stellionat emporte infamie, quoique ce crime se poursuive extraordinairement.

14. *Paul au liv.* 5 *sur l'Edit.*

Un maître s'est chargé de défendre son esclave à l'occasion de qui on intentoit contre lui l'action noxale ; ensuite il lui donne sa liberté et l'institue son héritier. L'esclave devenu libre et héritier est condamné ; il n'encourt point pour cela l'infamie, parce qu'il n'est pas condamné en son nom, puisqu'au commencement la cause n'a point été contestée contre lui.

factorum accipiendum est, sed si in id tempus concurrant.

De sponsa uni, nupta alteri.

§. 3. Item si alteri sponsa, alteri nupta sit, ex sententia edicti punitur.

De nuptiis vel sponsalibus prohibitis.

§. 4. Cùm autem factum notetur, etiamsi cum ea quis nuptias vel sponsalia constituat, quam uxorem ducere vel non potest, vel fas non est, erit notatus.

De compromisso.

§. 5. Ex compromisso arbiter infamiam non facit, quia non per omnia sententia est.

Si judex causa cognita pronunciaverit, vel extrinsecus elocutus sit.

§. 6. Quantum ad infamiam pertinet, multum interest, in causa quæ agebatur, causa cognita aliquid pronunciatum sit, an quædam extrinsecus sint elocuta : nam ex his infamia non inrogatur.

De pœna graviori.

§. 7. Pœna gravior ultra legem imposita existimationem conservat : ut et constitutum est, et responsum : utputà, si eum, qui parte bonorum multari debuit, præses relegaverit, dicendum erit duriori sententia cum eo transactum de existimatione ejus : idcircòque non esse infamem. Sed si in causa furti nec manifesti in quadruplum judex condemnavit, oneratum quidem reum pœna aucta (nam ex furto non manifesto in duplum conveniri debuit) ; verùm hanc rem existimationem ei non conservasse : quamvis, si pœna non pecuniaria eum onerasset, transactum cum eo videtur.

De crimine stellionatus.

§. 8. Crimen stellionatus infamiam inrogat damnato, quamvis publicum non est judicium.

14. *Paulus lib.* 5 *ad Edictum.*

Si quis ex suo facto suo nomine damnetur.

Servus, cujus nomine noxale judicium dominus acceperit ; deinde eundem liberum et heredem instituerit ; ex eodem judicio damnatus, non est famosus : quia non suo nomine condemnatur : quippe cùm initio lis in eum contestata non sit.

Source : BIU Cujas

De ea, quæ ventris nomine per calumniam in possessionem missa est,

15. *Ulpianus lib.* 8 *ad Edictum.*

Notatur, quæ per calumniam ventris nomine in possessionem missa est, dum se adseverat prægnantem:

16. *Paulus lib.* 8 *ad Edictum.*

Cùm non prægnans esset, vel ex alio concepisset.

17. *Ulpianus lib.* 8 *ad Edictum.*

Debuit enim coërceri, quæ prætorem decepit. Sed ea notatur, quæ, cùm suæ potestatis esset, hoc facit.

Vel per ignorantiam.

18. *Gaius lib.* 3 *ad Edictum provinciale.*

Ea quæ falsa existimatione decepta est, non potest videri per calumniam in possessione fuisse.

De ex eadem causa condemnata, vel non: et de ejus patre.

19. *Ulpianus lib.* 8 *ad Edictum.*

Non alia autem notatur, quàm ea, de qua pronunciatum est, *calumniæ causa eam fuisse in possessionem missam.* Idque, et in patre erit servandum, qui calumniæ causa passus est filiam, quam in potestate habebat, in possessionem ventris nomine mitti.

De sententia, callido commento videris accusationis instigator fuisse.

20. *Papinianus lib.* 1 *Responsorum.*

Ob hæc verba sententiæ præsidis provinciæ, *callido commento videris accusationis instigator fuisse;* pudor potius oneratur, quàm ignominia videtur irrogari: non enim, qui exhortatur, mandatoris opera fungitur.

De testatione reprobata.

21. *Paulus lib.* 2 *Responsorum.*

Lucius Titius crimen intendit Gaio Seio, quasi injuriam passus, atque in eam rem testationem apud præfectum prætorio recitavit: præfectus, fide non habita testationis, *nullam injuriam Lucium Titium passum esse à Gaio Seio pronunciavit.* Quæro, an testes, quorum testimonium reprobatum est, quasi ex falso testimonio, inter infames habentur? Paulus respondit, nihil proponi, cur hi de quibus quæritur, infamium loco haberi debeant: cùm non oportet ex sententia, sive justa, sive injusta, pro alio habita alium prægravari.

15. *Ulpien au liv.* 8 *sur l'Edit.*

Une femme qui assure faussement qu'elle est enceinte, et se fait comme telle envoyer en possession au nom de l'enfant qu'elle porte dans son sein, est notée d'infamie,

16. *Paul au liv.* 8 *sur l'Edit.*

Soit qu'elle ne fût pas enceinte, soit qu'elle ait conçu d'un autre.

17. *Ulpien au liv.* 8 *sur l'Edit.*

On a dû punir une femme qui en imposoit au préteur; mais cette note d'infamie ne tombe que sur celle qui étoit maîtresse de ses actions, et non sous la puissance d'autrui.

18. *Gaïus au liv.* 3 *sur l'Edit provincial.*

Mais si une femme se croit enceinte par une erreur qui ne soit pas affectée, on ne peut pas dire qu'elle se soit calomnieusement fait envoyer en possession.

19. *Ulpien au liv.* 8 *sur l'Edit.*

Une femme en pareil cas n'est notée d'infamie qu'autant qu'il y a contre elle un jugement qui porte qu'elle s'est fait calomnieusement envoyer en possession. Il en faut dire de même à l'égard du père qui a souffert que la fille qu'il avoit sous sa puissance se fît calomnieusement envoyer en possession.

20. *Papinien au liv.* 1 *des Réponses.*

Une sentence conçue en ces termes, vous paroissez avoir calomnieusement intenté cette action, couvre de honte, mais non pas d'infamie; car celui qui exhorte n'est pas censé donner un mandat.

21. *Paul au liv.* 2 *des Réponses.*

Lucius-Titius intenta contre Gaïus-Séius une accusation en injures; et, pour en faire la preuve, il lut devant le préfet du prétoire la déposition des témoins. Le préfet, sans avoir égard à la déposition des témoins, prononça, que Lucius-Titius n'avoit point souffert d'injure. Je demande si les témoins dont la déposition a été rejetée, doivent être regardés comme faux témoins et comme tels notés d'infamie? Paul a répondu qu'on ne proposoit rien qui dût faire regarder les témoins dont s'agit comme infames; puisqu'une sentence juste ou injuste ne doit pas nuire à un tiers.

Source : BIU Cujas

22. *Marcellus au liv. 2 des Publiques.*

La condamnation aux coups de bâton n'emporte point infamie, mais seulement la cause qui a donné lieu à cette condamnation, si elle est de nature à emporter l'infamie. On observe la même chose dans les autres espèces de peines.

23. *Ulpien au liv. 8 sur l'Edit.*

On doit porter le deuil de ses parens et de ses enfans des deux sexes, aussi bien que des autres personnes auxquelles on est lié par le sang, suivant l'amitié qu'on leur porte, et aussi long-temps qu'on voudra ; mais on n'est point noté d'infamie pour ne pas le porter.

24. *Le même au liv. 6 sur l'Edit.*

L'empereur Sévère a répondu qu'une femme n'étoit point notée d'infamie pour avoir été prostituée pour de l'argent dans la servitude.

25. *Papinien au liv. 2 des Questions.*

Le fils même déshérité doit porter le deuil de son père. Il en est de même à l'égard de la mère, quoique sa succession n'appartienne point à son fils par le droit civil.

1. Si quelqu'un est mort à la guerre, on en portera le deuil, quoique son corps n'ait point été trouvé.

TITRE III.

DES FONDÉS DE PROCURATION ET DES DÉFENSEURS.

1. *Ulpien au liv. 9 sur l'Edit.*

Le fondé de procuration est celui qui gere les affaires d'un autre qui l'en a chargé.

1. Un fondé de procuration peut être chargé de toutes les affaires, ou d'une affaire particulière, on peut le constituer en sa presence ou en son absence, par un messager ou par une lettre. Cependant quelques-uns, comme Pomponius au livre vingt-quatre, pensent que celui qui n'est chargé que d'une affaire, n'est point, à proprement parler, procureur ; de même qu'on ne donne point cette qualité à celui qui est chargé de porter une chose, une nouvelle, une lettre : cependant il est vrai que celui qui n'est constitué que pour une affaire, a aussi la qualité de procureur.

2. L'usage des fondés de procuration est

22. *Marcellus lib. 2 Publicorum.*

De pœnis. Ictus fustium infamiam non importat, sed causa, propter quam id pati meruit, si ea fuit, quæ infamiam damnato irrogat. In cæteris quoque generibus pœnarum eadem forma statuta est.

23. *Ulpianus lib. 8 ad Edictum.*

De luctu parentum, liberorum, et adgnatorum. Parentes, et liberi utriusque sexus, necnon et cæteri adgnati vel cognati, secundùm pietatis rationem, et animi sui patientiam, prout quisque voluerit, lugendi sunt : qui autem eos non eluxit, non notatur infamia.

24. *Idem lib. 6 ad Edictum.*

Imperator Severus rescripsit, non obfuisse mulieris famæ ejus quæstum in servitute factum.

25. *Papinianus lib. 2 Quæstionum.*

De luctu parentum, quorum hereditas ad filios non pertinet. Exheredatum quoque filium luctum habere patris memoriæ, placuit. Idemque et in matre juris est, cujus hereditas ad filium non pertinet.

De luctu ejus qui in bello cecidit. §. 1. Si quis in bello ceciderit, etsi corpus ejus non compareat, lugebitur.

TITULUS III.

DE PROCURATORIBUS, ET DEFENSORIBUS.

1. *Ulpianus lib. 9 ad Edictum.*

Definitio procuratoris. Procurator est, qui aliena negotia mandatu domini administrat.

Quarum rerum, et quibus modis detur procurator §. 1. Procurator autem vel omnium rerum, vel unius rei esse potest, constitutus vel coram, vel per nuncium, vel per epistolam : quamvis quidam (ut Pomponius libro vicesimoquarto scribit) non putent unius rei mandatum suscipientem, procuratorem esse : sicuti ne is quidem, qui rem perferendam, vel epistolam, vel nuncium perferendum suscepit, propriè procurator appellatur : sed verius est, eum quoque procuratorem esse, qui ad unam rem datus sit.

Usus procuratoris. §. 2. Usus autem procuratoris perquàm

Source : BIU Cujas

necessarius est, ut qui rebus suis ipsi superesse vel nolunt, vel non possunt, per alios possint vel agere, vel conveniri.

De absente.

§. 3. Dari autem procurator et absens potest.

2. *Paulus lib.* 8 *ad Edictum.*

De certo.

Dummodò certus sit, qui datus intelligetur, et is si ratum habuerit.

De furioso.

§. 1. Furiosus non est habendus absentis loco: quia in eo animus deest, ut ratum habere non possit.

3. *Ulpianus lib.* 9 *ad Edictum.*

De lite futura, quibus modis procurator datur

Item et ad litem futuram; et in diem, et sub conditione et usque ad diem dari potest,

4. *Paulus lib.* 8 *ad Edictum.*

Et in perpetuum.

5. *Ulpianus lib.* 7 *ad Edictum.*

Quis dicatur præsens.

Præsens habetur, et qui in hortis est.

6. *Paulus lib.* 6 *ad Edictum.*

Et qui in foro, et qui in urbe, et in continentibus ædificiis.

7. *Ulpianus lib.* 7 *ad Edictum.*

Et ideò procurator ejus præsenti esse videtur.

8. *Idem lib.* 8 *ad Edictum.*

De filio vel filiafamilias.

Filiusfamilias, et ad agendum dare procuratorem potest, si qua sit actio, qua ipse experiri potest; non solùm si castrense peculium habeat, sed et quivis filiusfamilias: utputà injuriam passus dabit ad injuriarum actionem, si fortè neque pater præsens sit, nec patris procurator velit experiri: et erit jure ab ipso filiofamilias procurator datus. Hoc ampliùs Julianus scribit, et si filiofamilias patri per filium ejus in eadem potestate manentem fiat injuria, neque avus præsens sit, posse patrem procuratorem dare ad ulciscendam injuriam, quam nepos absentis passus est. Ad defendendum quoque poterit filiusfamilias procuratorem dare. Sed et filiafamilias poterit dare procuratorem ad injuriarum

très-nécessaire, pour que ceux qui ne veulent ou ne peuvent point faire leurs affaires, puissent poursuivre et être poursuivis par le ministère des autres.

3. On peut constituer pour son procureur même un absent.

2. *Paul au liv.* 8 *sur l'Edit.*

Pourvu que la personne constituée soit déterminée, et qu'elle consente à sa nomination.

1. On ne doit pas regarder un fou comme un absent; parce qu'il n'a point l'usage de son esprit, et qu'il ne peut pas consentir.

3. *Ulpien au liv.* 9 *sur l'Edit.*

On peut constituer un procureur pour suivre un procès qui n'est pas encore intenté: on peut le nommer pour n'entrer en exercice que dans un certain temps, sous condition, à temps,

4. *Paul au liv.* 8 *sur l'Edit.*

Même pour toujours.

5. *Ulpien au liv.* 7 *sur l'Edit.*

Celui qui est dans ses jardins est réputé présent.

6. *Paul au liv.* 6 *sur l'Edit.*

Il en est de même de celui qui est dans la place publique, dans la ville ou dans les faubourgs.

7. *Ulpien au liv.* 7 *sur l'Edit.*

Ainsi son procureur est réputé présent.

8. *Le même au liv* 8 *sur l'Edit.*

Un fils de famille peut constituer un procureur, même pour poursuivre en justice, non-seulement lorsqu'il a un pécule castrense, mais même lorsqu'il n'en a pas, pourvu que l'action soit telle qu'il puisse l'intenter lui-même; par exemple, s'il a souffert une injure, il pourra constituer procureur pour en poursuivre la réparation, si son père est absent ou que le procureur de son père ne veuille pas la poursuivre. Julien va plus loin: il écrit que si on a fait à un père qui est encore fils de famille, une injure en la personne de son fils qui est avec lui sous la puissance de l'aïeul, et que l'aïeul soit absent, il peut constituer un procureur pour poursuivre la réparation de l'injure que le petit-fils de l'absent a soufferte. Le fils de famille pourra aussi

Source : BIU Cujas

aussi constituer un procureur pour se défendre en justice. La fille de famille peut de même en nommer un pour exercer en son nom l'action d'injure. Quant à l'action qu'elle a pour demander sa dot, Valérius-Sévère dit qu'il est inutile qu'elle constitue un procureur avec son père, parce qu'il suffit que le procureur soit constitué par le père du consentement de la fille. Je pense cependant que si le père est absent, ou d'une conduite suspecte (auquel cas la fille a une action pour demander sa dot), elle peut constituer un procureur. Le fils de famille lui-même peut être constitué procureur, soit pour poursuivre, soit pour défendre.

1. On ne peut point constituer un procureur malgré lui ; malgré lui s'entend non-seulement lorsqu'il s'oppose à sa nomination, mais même lorsqu'on ne prouve point qu'il y a consenti.

2. Les soldats vétérans peuvent être nommés procureurs ; mais on ne peut point choisir un soldat pour procureur, même du consentement de l'adversaire, à moins qu'ayant été nommé, l'adversaire ne lui oppose point sa qualité au moment de la contestation en cause. Il en faut excepter celui qui est nommé procureur dans une affaire qui l'intéresse, ou qui se charge de faire toutes les affaires de sa compagnie ; car il peut être chargé d'une pareille procuration.

3. L'édit du préteur est conçu en ces termes : « Si un procureur a été chargé de poursuivre une affaire, et que, de son consentement, le maître promette de ratifier ce qu'il aura fait, je le forcerai d'entreprendre l'instance ». Il y a cependant des cas où il ne doit pas l'y forcer. Par exemple, s'il est survenu une inimitié capitale entre le procureur et le constituant, Julien pense qu'il ne doit point donner d'action contre le procureur. Il en est de même si le procureur a été depuis décoré d'une dignité, ou qu'il doive s'absenter pour les affaires de la république.

9. *Gaïus au liv. 3 sur l'Edit provincial.*

S'il allègue sa mauvaise santé, ou un voyage qu'il est obligé de faire.

10. *Ulpien au liv. 8 sur l'Edit.*

S'il lui survient une succession qui l'occupe, ou s'il a quelqu'autre juste raison. Bien plus si le constituant est présent, on ne peut point forcer le procureur.

injuriarum actionem. Nam quod ad dotis exactionem cum patre dat procuratorem supervacuum esse Valerius Severus scribit : cùm sufficiat, patrem dare ex filiæ voluntate. Sed puto, si fortè pater absens sit, vel suspectæ vitæ (quo casu solet filiæ competere de dote actio), posse eam procuratorem dare. Ipse quoque filius procurator dari poterit et ad agendum, et ad defendendum.

§. 1. Invitus procurator non solet dari. *Invitum* accipere debemus, non eum tantùm, qui contradicit, verùm eum quoque, qui consensisse non probatur.

An invitus ;

§. 2. Veterani, procuratores fieri possunt. Milites autem, nec si velit adversarius, procuratores dari possunt : nisi hoc, tempore litis contestatæ, quocunque casu prætermissam est : excepto eo, qui in rem suam procurator datus est, vel qui communem causam omnis sui numeri persequatur, vel suscipit : quibus talis procuratio concessa est.

Aut veteranus, aut miles procurator esse possit.

§. 3. *Procuratorem ad litem suscipiendam datum, pro quo consentiente dominus judicatum solvi, exposuit*, prætor ait, *judicium accipere cogam.* Verùm ex causa non debebit compelli. Utputà, inimicitiæ capitales intervenerunt inter ipsum procuratorem et dominum ; scribit Julianus debere in procuratorem denegari actionem. Item si dignitas accesserit procuratori, vel reipublicæ causa abfuturus sit.

Edictum de procuratore compellendo judicium accipere, et quibus ex causis non compellitur.

9. *Gaius lib. 3 ad Edictum provinciale.*

Aut si valetudinem, aut si necessariam peregrinationem alleget.

10. *Ulpianus lib. 8 ad Edictum.*

Vel hereditas superveniens eum occupet, vel ex alia justa causa. Hoc amplius, et si habeat præsentem dominum, non debere compelli procuratorem.

Source : BIU Cujas

11. *Paulus lib.* 8 *ad Edictum.*

Si tamen dominus cogi possit.

12. *Gaius lib.* 3 *ad Edictum provinciale.*

Sed etiam ex his causis dicitur aliquando cogendum procuratorem judicium accipere : veluti si dominus præsens non sit, et actor affirmet tractu temporis futurum, ut res pereat.

13. *Ulpianus lib.* 8 *ad Edictum.*

Sed hæc neque passim admittenda sunt, neque districtè deneganda : sed à prætore, causa cognita, temperanda.

14. *Paulus lib.* 8 *ad Edictum.*

Si post datum procuratorem capitales inimicitiæ intercesserunt, non cogendum accipere judicium, nec stipulatio ob rem non defensam committi : quoniam nova causa sit.

15. *Ulpianus lib.* 8 *ad Edictum.*

Si defunctus sit dominus ante litem contestatam, judicatum solvi stipulatione pro suo procuratore data, procurator compellendus est ad judicium accipiendum : ita tamen, si hoc dominus sciente procuratore, et non contradicente, fecit : quòd si aliter actum est, inscium quidem procuratorem teneri satis incivile est; committitur autem ob rem non defensam stipulationis clausula.

De procuratore ad communi dividundo judicium dato.

§. 1. Qui ad communi dividundo judicium datus est ad agendum, item et ad defendendum videbitur datus, duplici cautela interponenda.

De revocatione procuratoris.

16. *Paulus lib.* 8 *ad Edictum.*

Ante litem contestatam libera potestas est vel mutandi procuratoris, vel ipsi domino judicium accipiendi.

17. *Ulpianus lib.* 9 *ad Edictum.*

Post litem autem contestatam reus, qui procuratorem dedit, mutare quidem eum, vel in se litem transferre à vivo procuratore, vel in civitate manente, potest :

11. *Paul au liv.* 8 *sur l'Edit.*

Si cependant le maître peut être forcé à se présenter.

12. *Gaïus au liv.* 3 *sur l'Edit provincial.*

Il arrive aussi quelquefois, même dans ces cas, qu'on force le procureur à entreprendre la défense de la cause ; par exemple, si le constituant est absent, et que celui qui intente l'action affirme que la chose contestée doit périr par le temps.

13. *Ulpien au liv.* 8 *sur l'Édit.*

Toutes ces choses ne doivent point être admises ou rejetées indistinctement : c'est au préteur à en décider en connoissance de cause.

14. *Paul au liv.* 8 *sur l'Edit.*

S'il est survenu entre le procureur et le constituant une inimitié capitale, on ne peut point forcer le procureur à entreprendre le procès : la stipulation même interposée pour le cas où la cause ne seroit pas défendue, n'auroit point d'effet ; parce qu'il est survenu une nouvelle cause.

15. *Ulpien au liv.* 8 *sur l'Edit.*

Si le constituant est mort avant la contestation en cause, après s'être obligé par stipulation pour son procureur à payer le jugé, le procureur peut être forcé à assister au jugement ; pourvu cependant que la stipulation du constituant ait été faite de la connoissance du procureur, et sans réclamation de sa part ; autrement il seroit contre les règles du droit qu'un procureur fût obligé par un acte dont il n'a point connoissance : mais la stipulation interposée pour le cas où la cause ne seroit point défendue, auroit son effet.

1. Le procureur constitué pour agir en division d'une chose commune, est aussi censé donné pour défendre. Il faut alors que le constituant fasse deux promesses.

16. *Paul au liv.* 8 *sur l'Edit.*

Avant la contestation en cause, le constituant peut de son plein gré, ou révoquer le procureur qu'il a constitué, ou assister lui-même au jugement.

17. *Ulpien au liv.* 9 *sur l'Edit.*

Après la contestation en cause, le défendeur qui a constitué un procureur peut le changer ou faire passer la défense de la cause du procureur à lui-même, si le procureur est

Source : BIU Cujas

vivant et demeurant dans la ville ; mais cela doit se faire en connoissance de cause.

1. Cette faculté est accordée non-seulement au constituant lui-même, mais encore à son héritier et à ses autres successeurs.

2. Dans la connoissance de cause, on examine non-seulement la validité des raisons dont nous avons parlé ci-dessus, qui empêchent le procureur d'être forcé à entreprendre le jugement, mais encore l'âge,

18. *Modestin au liv.* 10 *des Pandectes.*

Ou l'excuse que donne la nécessité de vaquer aux choses qui appartiennent à la religion.

19. *Ulpien au liv.* 9 *sur l'Edit.*

Si le procureur est suspect, s'il est en prison, ou sous la puissance des ennemis ou des brigands ;

20. *Paul au liv.* 8 *sur l'Edit.*

S'il est noté d'infamie par une condamnation publique ou particulière ; s'il est empêché par sa santé, ou occupé par ses propres affaires qui sont devenues plus considérables ;

21. *Gaïus au liv.* 3 *sur l'Edit provincial.*

S'il est envoyé en exil ; s'il se tient caché, ou s'il devient l'ennemi du constituant ;

22. *Paul au liv.* 8 *sur l'Edit.*

S'il est lié de parenté avec l'adversaire, ou qu'il soit devenu son héritier.

23. *Ulpien au liv.* 9 *sur l'Edit.*

Si un long voyage ou d'autres causes semblables l'empêchent de pouvoir suivre l'affaire dont il s'est chargé ;

24. *Paul au liv.* 8 *sur l'Edit.*

Il doit être changé, même sur sa propre demande.

25. *Ulpien au liv.* 9 *sur l'Edit.*

Toutes ces choses doivent être observées, tant par rapport au demandeur, que par rapport au défendeur. Si l'adversaire ou le procureur lui-même dit que le constituant allègue de fausses raisons, le préteur doit en décider. On ne doit pas trop s'en rapporter au procureur qui demande à rester chargé d'une procuration, car il se rend suspect en forçant quelqu'un de se servir de lui ; à moins qu'il n'ait plutôt intention de se justifier du

causa tamen priùs cognita.

§. 1. Non solùm autem ipsi, qui dedit procuratorem, hoc permittitur ; sed etiam heredi ejus, et cæteris successoribus.

§. 2. In causæ autem cognitione non solùm hæc versantur, quæ suprà diximus, in procuratore non compellendo suscipere judicium, verum et ætas ;

18. *Modestinus lib.* 10 *Pandectarum.*

Aut religionis beneficium.

19. *Ulpianus lib.* 9 *ad Edictum.*

Item si suspectus sit procurator, aut in vinculis, aut in hostium, prædonumve potestate :

20. *Paulus lib.* 8 *ad Edictum.*

Vel judicio publico, privatove, vel valetudine, vel majore re sua distringatur :

21. *Gaius lib.* 3 *ad Edictum provinciale.*

Vel exilio, vel si latitet, vel inimicus posteà fiat :

22. *Paulus lib.* 8 *ad Edictum.*

Aut adfinitate aliqua adversario jungatur, vel heres ei existat :

23. *Ulpianus lib.* 9 *ad Edictum.*

Aut longa peregrinatio, et aliæ similes causæ impedimento sint :

24. *Paulus lib.* 8 *ad Edictum.*

Mutari debebit, vel ipso procuratore postulante.

25. *Ulpianus lib.* 9 *ad Edictum.*

Quæ omnia non solùm ex parte rei, sed etiam in persona actoris observabuntur. Sed si adversarius, vel ipse procurator dicat, dominum mentiri ; apud prætorem hæc finiri oportet : nec ferendus est procurator, qui sibi adserit procurationem : nam hoc ipso suspectus est, qui operam suam ingerit invito : nisi fortè purgare magis convicium, quàm procurationem exequi maluit : et hactenus erit audiendus,

Source : BIU Cujas

si dicat *se procuratione quidem carere velle, sed si id inlæsa existimatione sua fiat.* Cæterùm ferendus erit pudorem suum purgans. Planè si dicat, *in rem suam se procuratorem datum*, et hoc probaverit; non debet carere propria lite. Item si retentione aliqua procurator uti velit, non facilè ab eo lis erit transferenda:

26. *Paulus lib.* 8 *ad Edictum.*

Nisi dominus ei solvere paratus sit.

27. *Ulpianus lib.* 9 *ad Edictum.*

In causæ cognitione etiam hoc versabitur, ut ita demum transferri à procuratore judicium permittatur, si quis omnia judicii ab eo transferre paratus sit: cæterùm, si velit quædam transferre, quædam relinquere, justè procurator hanc constantiam recusabit. Sed hæc ita, si mandato domini procurator egit: cæterùm, si mandatum non est, cùm neque in judicium quicquam deduxerit, nec tu ea comprobasti, quæ invito te acta sunt, tibi non præjudicant: ideoque translatio earum litium non est tibi necessaria, ne alieno facto onereris. Hæc autem cognitio procuratoris mutandi, prætoris est.

De translatione litis ex parte actoris.

§. 1. Si ex parte actoris litis translatio fiat, dicimus committi *judicatum solvi* stipulationem à reo factam: idque et Neratius probat, et Julianus; et hoc jure utimur: scilicet si dominus satis accepit. Sed et si procurator satis accepit, et transferatur judicium in dominum, verius est committi, et ex stipulatu actionem à procuratore in dominum transferri. Sed et si à domino, vel à procuratore in procuratorem judicium transferatur; non dubitat Marcellus, quin committatur stipulatio: et hæc vera sunt. Et licèt procuratori commissa sit stipulatio, tamen domino erit danda utilis ex stipulatu actio, directa penitus tollenda.

reproche que lui fait le constituant, que d'exécuter la procuration. On l'écoutera, s'il dit qu'il ne demande pas mieux que d'être déchargé de la procuration, pourvu que cela ne porte point atteinte à sa réputation. Au reste on doit l'écouter lorsqu'il demande à se justifier. S'il avance qu'il est constitué procureur dans une affaire qui l'intéresse lui-même, et qu'il le prouve, il ne doit point être privé du droit de poursuivre sa propre affaire. De même si le procureur a le droit de retenir quelque chose par ses mains, on ne lui ôtera pas aisément la poursuite de l'affaire:

26. *Paul au liv.* 8 *sur l'Edit.*

A moins que le constituant n'offre de le payer.

27. *Ulpien au liv.* 9 *sur l'Edit.*

Dans l'examen de la cause, on fera encore attention à ne point permettre que la poursuite de l'affaire soit ôtée au procureur, à moins que le constituant ne soit prêt à s'en charger en entier; car s'il veut en prendre sur lui une partie et laisser l'autre au procureur, celui-ci refusera avec raison cette division. Tout ceci a lieu lorsque le procureur agit en vertu d'un mandat. S'il n'y en a point eu, s'il n'a encore rien proposé en justice, et que vous n'ayez point approuvé ce qu'il a fait sans votre consentement, il ne peut vous porter aucun préjudice, et vous n'avez pas même besoin de transporter sur vous la poursuite des affaires, de peur de vous charger du fait d'un autre. L'instance où il s'agit de changer un procureur est du ressort du préteur.

1. Si c'est le demandeur qui ôte à son procureur la poursuite de l'affaire, pour s'en charger, la promesse faite par le défendeur de payer le jugement a son effet, suivant l'avis de Nératius et de Julien, auquel l'usage est conforme dans le cas où le constituant s'est fait donner caution. Mais quand même ce seroit le procureur qui se seroit fait donner caution, si la poursuite de l'affaire passe au constituant, la promesse du défendeur a encore son effet, et l'action qui naît de la stipulation passe du procureur au constituant. Bien plus, si le constituant ou même le procureur fait passer la poursuite de l'affaire à un autre procureur, Marcellus ne doute point que la promesse du défendeur n'ait son effet; et ce sentiment est vrai. Si la promesse du défendeur a son effet vis-à-vis du procu-

Source : BIU Cujas

reur, on doit encore dans ce cas donner au constituant l'action utile qui naît de la stipulation ; l'action directe est éteinte.

28. *Le même au liv.* 1 *des Disputes.*

Si mon procureur s'est fait donner caution pour s'assurer que le jugement seroit payé, j'ai une action utile qui naît de la stipulation, de même que j'ai une action utile pour faire exécuter le jugement. Si mon procureur a agi en vertu de cette stipulation sans mon consentement, j'ai toujours une action utile pour la faire exécuter : d'où il s'ensuit que mon procureur, agissant en vertu de la stipulation, doit être débouté au moyen d'une exception, comme il arrive lorsqu'il agit pour faire exécuter le jugement ; à moins qu'il ne soit constitué procureur dans une affaire qui l'intéresse. Si au contraire, mon procureur a donné caution pour assurer l'exécution du jugement, on n'a point contre moi d'action pour faire exécuter cette promesse. On ne l'aura point non plus, si celui qui est chargé de me défendre a donné caution lui même ; parce qu'on ne peut point agir contre moi pour me faire exécuter le jugement.

29. *Le même au liv.* 9 *sur l'Edit.*

Si le demandeur aime mieux poursuivre le maître de l'affaire qu'un procureur constitué dans cette même affaire qui l'intéresse, on doit le lui permettre.

30. *Paul au liv.* 1 *des Sentences.*

Le procureur constitué par le demandeur dans une affaire où il n'est pas intéressé, peut demander que les dépenses qu'il a faites pour poursuivre, soient prises sur ce qui revient au constituant en vertu du jugement, si d'ailleurs le constituant n'est pas solvable.

31. *Ulpien au liv.* 9 *sur l'Edit.*

Si un procureur condamné en cette qualité devient l'héritier du constituant, il ne peut refuser d'exécuter le jugement, s'il est seul héritier. S'il n'est héritier qu'en partie, et qu'il ait payé tout le jugement, en vertu de sa procuration par laquelle il étoit chargé de payer, il a contre ses cohéritiers l'action du mandat ; s'il n'en étoit point chargé, il a contre eux l'action qui naît de la gestion des affaires d'autrui : de même qu'il auroit ces actions, s'il avoit payé et qu'il ne fût point devenu héritier.

1. Dans une affaire qui intéresse plusieurs personnes, il n'est pas défendu de constituer plusieurs procureurs.

28. *Idem lib.* 1 *Disputationum.*

Si procurator judicatum solvi satis accepit, vel dederit : et de actione judicati.

Si procurator meus *judicatum solvi* satis acceperit, mihi ex stipulatu actio utilis est, sicuti judicati actio mihi indulgetur. Sed et si egit procurator meus ex ea stipulatione me invito, nihilominùs tamen mihi ex stipulatu actio tribuetur : quæ res facit, ut procurator meus, ex stipulatu agendo, exceptione debeat repelli : sicuti cùm agit judicati non in rem suam datus, nec ad eam rem procurator factus. Per contrarium autem, si procurator meus judicatum solvi satisdederit, in me ex stipulatu actio non datur. Sed et si defensor meus satisdederit, in me ex stipulatu actio non datur : quia nec judicati mecum agi potest.

29. *Idem lib.* 9 *ad Edictum.*

Si malit actor reum convenire quàm procuratorem.

Si actor malit dominum potiùs convenire, quàm eum, qui in rem suam procurator est, dicendum est ei licere.

30. *Paulus lib.* 1 *Sententiarum.*

De impensis à procuratore factis.

Actoris procurator, non in rem suam datus, propter impensas quas in litem fecit, potest desiderare, ut sibi ex judicatione satisfiat, si dominus litis solvendo non sit.

31. *Ulpianus lib.* 9 *ad Edictum.*

Si procurator litis domino successit, vel non.

Si quis, cùm procuratorio nomine condemnatus esset, heres extiterit domino litis ; judicati actionem non rectè recusabit : hoc, si ex asse. Sin autem ex parte heres extiterit, et totum solverit, si quidem ei mandatum est hoc quoque, ut solvat ; mandati actionem adversus coheredes habebit : si non sit mandàtum, negotiorum gestorum actio datur. Quod est, et si heres procurator non extiterit, et solverit.

De pluribus procuratoribus unius litis.

§. 1. Unius litis plurium personarum plures dari procuratores, non est prohibitum.

Source : BIU Cujas

De pluribus procuratoribus.

§. 2. Julianus ait, eum, qui dedit diversis temporibus procuratores duos, posteriorem dando priorem prohibuisse videri.

2. Julien pense que celui qui a donné en différens temps deux procureurs, est censé avoir révoqué le premier en donnant le second.

32. *Paulus lib. 8 ad Edictum.*

Pluribus procuratoribus in solidum simul datis, occupantis melior conditio erit: ut posterior non sit in eo, quod prior petit, procurator.

32. *Paul au liv. 8 sur l'Edit.*

S'il y a plusieurs procureurs constitués pour la même affaire avec des pouvoirs absolus, le plus diligent est préféré; en sorte que le second n'est point procureur dans l'affaire commencée par le premier.

33. *Ulpianus lib. 9 ad Edictum.*

De servi et filiifamilias procuratore.

Servum quoque, et filiumfamilias, procuratorem posse habere aiunt: et quantum ad filiumfamilias, verum est: in servo subsistimus: et negotia quidem peculiaria servi posse gerere aliquem, et hoc casu procuratorem ejus esse, admittimus: quod et Labeoni videtur: actionem autem intendere vetamus.

33. *Ulpien au liv. 9 sur l'Edit.*

On dit qu'un fils de famille et un esclave peuvent avoir un procureur. A l'égard du fils de famille cela est vrai: quant à l'esclave on en doute. Il peut arriver que quelqu'un gere les affaires qui dépendent de son pécule; auquel cas nous le regarderons comme procureur de l'esclave: c'est le sentiment de Labéon. Mais il ne pourra point intenter d'action.

De eo, qui de statu suo litigat.

§. 1. Eum verò, qui de statu suo litigat, procuratorem habere posse non dubitamus, non solùm in administratione rerum, sed etiam in actionibus, quæ ei, vel adversus eum competant, ex possessione sive servitutis, sive libertatis de suo statu litigat. Ex contrario quoque eum procuratorem dari posse manifestum est.

1. Quant à celui qui poursuit en justice son état, on ne doute point qu'il ne puisse avoir un procureur, non-seulement pour l'administration de ses biens, mais même pour intenter les actions qui lui appartiennent en vertu de la possession où il est de la liberté, ou pour défendre aux actions qu'on a contre lui en vertu de la possession de la servitude qu'on réclame. Il est aussi certain qu'il peut être constitué procureur.

De defensione absentium.

§. 2. Publicè utile est, absentes à quibuscumque defendi: nam et in capitalibus judiciis defensio datur. Ubicumque itaque absens quis damnari potest, ibi quemvis verba pro eo facientem et innocentiam excusantem audiri æquum est, et ordinarium admittere; quod ex rescripto imperatoris nostri apparet.

2. Il est de l'intérêt public que les absens soient défendus par qui que soit; on accorde même cette faculté dans les accusations capitales. Ainsi, toutes les fois qu'un absent sara dans le cas d'être condamné, il est juste d'entendre quiconque se présentera pour le défendre et le justifier; et cela se pratique ainsi, comme on peut s'en convaincre par le rescrit du prince sous lequel nous vivons.

Edictum, ut qui alterius nomine actionem postulat, eundem defendat, et de rato caveat.

§. 3. Ait prætor: *cujus nomine quis actionem dari sibi postulabit, is eum viri boni arbitratu defendat: et ei, quo nomine aget, id ratum habere eum, ad quem ea res pertinet, boni viri arbitratu satisdet.*

3. L'édit du préteur porte: « Si quelqu'un demande le droit d'agir au nom d'un autre, il sera obligé de défendre, et de donner caution à celui contre qui il agit, que le maître de l'affaire ratifiera tout ce qu'il aura fait ».

Æquitas prioris partis suprascripti edicti.

§. 4. Æquum prætori visum est, eum, qui alicujus nomine procurator experitur, eundem etiam defensionem suscipere.

4. Le préteur a cru qu'il étoit juste que celui qui agit pour un autre en qualité de procureur, fût obligé de le défendre.

Qui defendere cogantur, vel non

§. 5. Si quis in rem suam procurator interveniat; adhuc erit dicendum, debere

5. Si quelqu'un est constitué procureur dans une affaire qui le concerne, il doit

Source : BIU Cujas

aussi défendre, à moins qu'il n'ait été forcé à recevoir cette charge.

34. *Gaïus au liv.* 3 *sur l'Edit provincial.*

Si quelqu'un agit en qualité de procureur dans une affaire où il est intéressé, par exemple, comme cessionnaire d'une hérédité, doit-il défendre son vendeur contre un système de compensation qu'on lui opposeroit sur ses poursuites? Je pense qu'il n'y est pas obligé, si c'est de bonne foi que la vente a été faite et non en fraude de ceux qui auroient l'intention d'agir par réconvention.

35. *Ulpien au liv.* 9 *sur l'Edit.*

Les personnes qui ont la qualité de procureur, et qui peuvent agir sans mandat, comme les enfans, même en puissance paternelle, les parens, les frères, les alliés, les affranchis, sont aussi obligées de défendre.

1. Le patron peut accuser son affranchi d'ingratitude par procureur, et l'affranchi peut lui répondre de même.

2. Le procureur doit défendre l'absent dans un tribunal compétent et dans la même province, non-seulement lorsqu'on intente contre lui une action civile, mais aussi dans les actions préjudicielles, les actions au possessoire, ou si on demande caution, soit pour la sûreté des legs dont l'absent est chargé, soit pour s'assurer la réparation d'un tort qu'on craint. Au reste il seroit trop dur de le forcer à quitter la province pour venir défendre à Rome, ou au contraire à aller de Rome dans une province, ou d'une province dans une autre.

3. Défendre, c'est faire pour la cause tout ce que le maître feroit, et de plus donner caution que tout ce qu'on fera sera ratifié par le maître. La condition du procureur ne doit pas être plus défavorable que celle du maître, excepté la nécessité de donner caution. Cette caution à part, le procureur est censé défendre lorsqu'il entreprend la cause. Delà Julien demande s'il peut être forcé à l'entreprendre, ou s'il suffit que la promesse qu'il a faite de l'entreprendre ait son effet, en cas que la cause n'ait point été défendue. Julien, au livre trois du digeste, pense qu'on peut le forcer à entreprendre le jugement, à moins qu'il ne refuse de le faire en connoissance de cause, ou qu'il n'en ait été exclu pour de justes raisons. C'est défendre,

eum defendere: nisi fortè ex necessitate fuerit factus.

34. *Gaius lib.* 3 *ad Edictum provinciale.*

Si quis in rem suam procuratorio nomine agit, veluti emptor hereditatis, an debeat invicem venditorem defendere? Et placet, si bona fide, et non in fraudem eorum, qui invicem agere vellent, gestum sit negotium, non oportere eum invicem defendere.

35. *Ulpianus lib.* 9 *ad Edictum.*

Sed et hæ personæ procuratorum debebunt defendere, quibus sine mandatu agere licet: utputà liberi, licet sint in potestate: item parentes, et fratres, et adfines, et liberti.

De liberti ingrati accusatione

§. 1. Patronus libertum et per procuratorem, ut ingratum, accusare potest: et libertus per procuratorem respondere.

Quam ob causam et ubi procurator defendere cogitur.

§. 2. Non solùm autem si actio postuletur à procuratore; sed et præjudicium, vel interdictum; vel si stipulatione legatorum, vel damni infecti velit caveri: debebit absentem defendere in competenti tribunali, et eadem provincia. Cæterùm cogi eum etiam in provincia de Roma abire, vel è contrario, vel à provincia in aliam provinciam, et defendere durum est.

Quid sit defendere.

§. 3. *Defendere* autem est, id facere, quod dominus in litem faceret, et cavere idoneè: nec debebit durior conditio procuratoris fieri, quàm est domini; præterquàm in satisdando. Præter satisdationem procurator ita defendere videtur, si judicium accipiat. Unde quæsitum est apud Julianum, an compellatur, an vero sufficiat, ob rem non defensam, stipulationem committi. Et Julianus scribit libro tertio digestorum, compellendum accipere judicium: nisi et agere causa cognita recusaverit, vel ex justa causa remotus fuerit. Defendit procurator etiam qui patitur quo dominus pateretur.

Source : BIU Cujas

§. 4. Defendere videtur procurator, et si in possessionem venire patiatur, cùm quis damni infecti satis, vel legatorum desideret.

36. *Paulus lib.* 8 *ad Edictum.*

Vel in operis novi nunciatione. Sed et si servum ex causa noxali patiatur duci, defendere videtur. Ita tamen, ut in his omnibus, *ratam rem dominum habiturum* caveat.

Quarum actionum nomine dominus defendi debet.

37. *Ulpianus lib.* 9 *ad Edictum.*

Omnium autem actionum nomine debet defendere, etiam earum, quæ in heredem non dantur.

De pluribus defensoribus.

§. 1. Unde est quæsitum, si adversarius plures intendat actiones, et in singulas singuli existant defensores suscipere parati; an absens defendi videatur? Et videri eum rectè defendi, Julianus ait: quo jure nos uti, Pomponius scribit.

38. *Idem lib.* 40 *ad Edictum.*

Non tamen eòusque procedendum erit; ut, si decem millia petantur, et extant duo defensores parati in quina defendere, audiantur.

39. *Idem lib.* 9 *ad Edictum.*

In quibus causis dominus defendi debet.

Non solùm autem in actionibus, et interdictis, et in stipulationibus debet dominum defendere; verum in interrogationibus quoque, ut in jure interrogatus ex omnibus causis respondeat, ex quibus dominus. An igitur heres sit absens, respondere debebit: et, si responderit vel tacuerit, tenebitur.

Ex quibus causis,

§. 1. Qui alieno nomine agit quamcumque actionem, *id ratum habiturum eum, ad quem ea res pertinebit*, cavere debet. Sed interdum, licet suo nomine procurator experiatur, tamen *de rato* debebit cavere, ut Pomponius libro vicesimoquarto scribit: utputà jusjurandum procuratori retulit,

que souffrir ce que le maître auroit souffert.

4. Le procureur est censé défendre, même lorsqu'il laisse envoyer en possession celui qui demande caution pour la sûreté de son legs, ou pour s'assurer la réparation d'un tort qu'il craint.

36. *Paul au liv.* 8 *sur l'Edit.*

Ou dans le cas où on interrompt un ouvrage commencé. S'il souffre qu'un esclave, à l'occasion de qui on a intenté l'action noxale, soit emmené, il est censé défendre : de manière cependant qu'il doit donner caution que toutes ces choses seront ratifiées par le constituant.

37. *Ulpien au liv.* 9 *sur l'Edit.*

Le procureur doit défendre à toutes sortes d'actions, même à celles qui n'ont point lieu contre l'héritier.

1. On a demandé si, dans le cas où l'adversaire intenteroit plusieurs actions, et où il se trouveroit plusieurs défenseurs dont chacun seroit prêt à entreprendre le jugement sur une action particulière, le maître seroit valablement défendu? Julien soutient l'affirmative, et Pomponius écrit qu'elle est confirmée par l'usage.

38. *Le même au liv.* 40 *sur l'Edit.*

Il ne faudroit point étendre ce que nous disons de manière que, dans une action dont l'objet seroit dix mille, le demandeur fût obligé de recevoir deux procureurs qui seroient prêts à défendre chacun pour cinq mille.

39. *Le même au liv.* 9 *sur l'Edit.*

Ce n'est point seulement dans les actions réelles, ou possessoires, et sur les stipulations, que le procureur doit défendre le constituant; il doit le défendre aussi dans les interrogatoires qui se font en justice; c'est-à-dire, qu'étant interrogé, il doit répondre sur toutes les choses que le maître auroit répondu. Devra-t-il donc répondre, si l'héritier de son commettant décédé se trouve absent? Sans doute, et l'héritier sera obligé, soit qu'il ait répondu, soit qu'il ait gardé le silence.

1. Celui qui intente au nom d'un autre une action de quelque nature qu'elle soit, doit donner caution que ce qu'il fait sera ratifié par le maître de l'affaire. Il y a même des cas où le procureur doit donner cette caution, quoiqu'il agisse en son nom, comme l'écrit Pomponius au livre vingt-quatre; par exemple,

Source : BIU Cujas

exemple, le serment ayant été déféré au défendeur, il l'a renvoyé au procureur; celui-ci affirme avec serment qu'il doit donner telle chose au constituant. Il agit ici en son propre nom, à cause de son serment: car l'action qui naît de ce serment ne peut point appartenir au constituant, et le procureur sera cependant obligé de donner caution de la ratification. Si on a promis au procureur de lui donner ou faire donner quelque chose, et qu'il agisse en vertu de cette promesse, il est certain qu'il doit donner caution de la ratification: c'est ce qu'écrit Pomponius.

2. Julien élève la question de savoir s'il suffit que le procureur donne caution que la chose sera ratifiée par le constituant, et s'il ne doit pas promettre aussi la ratification des autres créanciers. Il décide qu'il ne doit donner caution que relativement au constituant, et que ces termes de l'édit, ratifié par celui que la chose regarde, ne comprennent pas les créanciers. En effet le constituant lui-même ne doit point de caution à leur égard.

3. Si le père agit pour demander la dot de sa fille, il doit donner caution qu'elle ratifiera. Il doit aussi la défendre, suivant le sentiment de Marcellus.

4. Si le père agit en réparation d'injures faites à son fils, comme il y a deux actions, dont l'une appartient au père, et l'autre au fils, la nécessité de donner cette caution cesse.

5. Si le procureur conteste à quelqu'un son état, soit que celui-ci agisse contre lui en réclamant sa liberté, soit qu'au contraire le procureur le revendique comme esclave, il doit donner la caution de la ratification. Cela est porté dans l'édit; et, dans les deux cas, il est regardé comme demandeur.

6. Il y a un cas où, pour la même action, le procureur est obligé de donner caution de la ratification, et de plus de promettre que le jugement sera exécuté. Par exemple, un mineur prétend avoir été trompé dans un contrat de vente, il demande à être restitué en connoissance de cause; son adversaire constitue un procureur. Ce procureur doit donner caution que le constituant ratifiera, de peur qu'il ne veuille ensuite former quelque demande; il doit en outre

retulit, juravit *absenti dari* oportere: agit hoc judicio suo nomine propter suum jusjurandum: neque enim hæc actio domino competere potuit, sed debebit *de rato* cavere. Sed et si procuratori constitutum est, et ex ea causa agat; dubitandum non est, quin locus sit *de rato* cautioni; idque Pomponius scribit.

Et quos ratum habituros caveri debet.

§. 2. Quæritur apud Julianum, utrùm dominum solùm *ratam rem habere debet* satisdare, an etiam cæteros creditores. Et ait, duntaxat de domino cavendum; nec illis verbis, *ad quem ea res pertinet*, creditores contineri. Nam nec ipsi domino hæc incumbebat cautio.

Si pater de dote,

§. 3. Si de dote agat pater, cavere debet *ratam rem filiam habituram*: sed et defendere eam debet, ut et Marcellus scribit.

Vel filii nomine injuriarum agat.

§. 4. Si pater filii nomine injuriarum agat; cùm duæ sint actiones, una patris, altera filii, cessat *de rato* cautio.

De status controversia.

§. 5. Si status controversiam cui faciat procurator; sive ex servitute in libertatem adversus eum quis litiget, sive ipse ex libertate in servitutem petat; debet cavere ratam rem dominum habiturum (et ita edicto scriptum est): ut ex utroque latere quasi actor habeatur.

De procuratore ejus contra quem restitutio postulatur.

§. 6. Est et casus, quo quis ejusdem actionis nomine, et *de rato* caveat, et *judicatum solvi*. Utputà, postulata est cognitio de in integrum restitutione, cùm minor circumscriptus in venditione diceretur: alterius procurator existit. Debet cavere hic procurator et *ratam rem dominum habiturum*: ne fortè dominus reversus velit quid petere: item, *judicatum solvi*; ut, si quid fortè propter hanc restitutionem in integrum præstari adoles-

Source : BIU Cujas

centi debeat, hoc præstetur. Et hæc ita Pomponius libro vicesimoquinto ad edictum scribit.

promettre avec caution que le jugement sera exécuté, afin que si, à l'occasion de cette restitution en entier, il se trouve dû quelque chose au mineur, il puisse en être payé. Pomponius l'écrit ainsi au livre vingt-cinq sur l'édit.

De suspecto tutore.

§. 7. Item ait, si suspectus tutor postuletur, defensorem ejus oportere etiam *de rato* cavere; ne reversus ille velit retractare quod actum est. Sed non facile per procuratorem quis suspectus accusabitur: quoniam famæ causa est: nisi constet ei à tutore mandatum nominatim: aut si etiam absente tutore, quasi non defenderetur, prætor erat cogniturus.

7. Le même dit que si un tuteur est accusé comme suspect, son défenseur doit donner caution de sa ratification; de peur qu'il ne se présente ensuite pour faire recommencer ce qui aura été décidé. Mais on ne peut guère constituer procureur pour défendre un tuteur accusé comme suspect, parce que cette cause touche l'honneur; à moins que le procureur ne prouve qu'il a une procuration spéciale du tuteur, ou qu'en l'absence du tuteur, le préteur ne fût prêt à le condamner comme ne se défendant pas.

40. *Idem lib. 9 ad Edictum.*

40. *Le même au liv. 9 sur l'Edit.*

Quæ actiones per procuratorem exerceri possunt.

Pomponius scribit, non omnes actiones per procuratorem posse quem instituere. Denique ut liberi, qui in potestate absentis dicuntur, ducantur, interdictum non posse desiderare ait: nisi, ut Julianus ait, causa cognita: id est, si et nominatim ei mandatum sit, et pater valetudine, vel alia justa causa impediatur.

Pomponius écrit qu'on ne peut point intenter toutes sortes d'actions par procureur. Le procureur ne pourroit point exercer l'action par laquelle on revendiqueroit un enfant qu'on prétendroit être sous la puissance d'un absent, si ce n'est en connoissance de cause, en prouvant qu'il a une procuration spéciale, et que le père ne peut pas se présenter à cause de sa santé ou pour quelque autre juste raison.

Quibus casibus de rato caveri debet.

§. 1. Si stipuletur procurator *damni infecti*, vel *legatorum;* debebit *de rato* cavere.

1. Si le procureur demande caution pour la sûreté d'un legs fait au constituant, ou la réparation d'un tort qu'il a à craindre, il doit donner la caution de ratification.

Da satisdationibus à defensore præstandis in actione reali.

§. 2. Sed et is, qui quasi defensor, in rem actione convenitur, præter solitam satisdationem *judicatum solvi*, etiam *de rato* debet cavere. Quid enim, si in hoc judicio rem meam esse pronuncietur; reversus ille, cujus defensor extiterat, velit fundum vindicare: nonne ratum non videbitur habere quod judicatum est? Denique si verus procurator extitisset, vel ipse præsens causam suam egisset, et victus esset, si à me vindicaret, exceptione rei judicatæ summoveretur? Et ita Julianus libro quinquagesimo digestorum scribit. Nam cùm judicatur rem meam esse, simul judicatur illius non esse.

2. Si on intente une action réelle contre quelqu'un qui prend la qualité de défenseur, outre la caution accoutumée, qui regarde l'exécution du jugement, il doit donner caution de la ratification. En effet si celui dont il est défenseur vient me redemander le fonds qui m'a été adjugé, il paroîtra qu'il ne ratifie pas le jugement. Enfin si celui contre qui j'ai agi eût été véritable procureur, ou si le constituant lui-même eût défendu sa cause, et qu'il l'eût perdue, lorsqu'il voudroit revendiquer le fonds, je me servirois contre lui d'une exception tirée de l'autorité de la chose jugée. C'est aussi ce que pense Julien au livre cinquante du digeste; car, dès qu'on a jugé que la chose étoit à moi, on a jugé par là même qu'elle n'étoit point à lui.

Quando rati-

§. 3. *Ratihabitionis* autem satisdatio

3. La caution de ratification s'exige du

Source : BIU Cujas

procureur avant la contestation en cause ; lorsque la cause est une fois contestée, on ne peut plus le forcer à la donner.

4. A l'égard de ceux qui n'ont pas besoin de procuration pour agir au nom d'un autre, on peut dire que si on voit évidemment qu'ils agissent contre la volonté de ceux au nom desquels ils se présentent, ils doivent être rejetés : ainsi nous n'exigeons pas qu'ils fassent preuve de la volonté ou d'une procuration, mais au moins qu'on ne prouve pas une volonté contraire, quand même ils offriroient de donner la caution de la ratification.

41. *Paul au liv. 9 sur l'Edit.*

On permet quelquefois en connoissance de cause aux femmes d'agir pour leurs parens que la maladie ou la vieillesse empêchent de vaquer à leurs affaires, et qui ne trouvent personne qui s'en charge.

42. *Le même au liv. 8 sur l'Edit.*

Quoique dans les actions qui peuvent être intentées par tout le monde on ne puisse point constituer de procureur, cependant on a avancé avec raison, que si un particulier agit contre celui qui embarrasse la voie publique, et qui par là fait un tort personnel à celui qui s'en plaint, ce particulier peut nommer un procureur, comme exerçant une action particulière. A plus forte raison un procureur peut-il être donné par celui qui a le droit d'agir contre celui qui a violé un lieu de sépulture.

1. L'action des injures, suivant la loi Cornélia, peut être poursuivie par un procureur. Cette action est privée, quoiqu'elle concerne l'utilité publique.

2. L'obligation qui se contracte entre le procureur et le constituant, s'appelle mandat. Quelquefois cependant cette obligation n'est point contractée ; comme il arrive lorsque quelqu'un est constitué procureur dans une affaire qui le concerne, et qu'on promet en le constituant d'exécuter le jugement : car si, en vertu de cette promesse, le constituant a été obligé de payer quelque chose, il n'a point contre le procureur l'action de mandat ; mais s'il s'agit, par exemple, d'une succession vendue, où l'acheteur est constitué procureur par le vendeur qui lui cède ses droits, il y aura lieu à l'action qui naît de la vente. Quelquefois aussi on peut dans le

ante litis contestationem à procuratore exigitur : cæterùm, semel lite contestata, non compelletur ad cautionem. habitionis satisdatio exigitur.

§. 4. In his autem personis, in quibus mandatum non exigimus, dicendum est, si fortè evidens sit contra voluntatem eos experiri eorum, pro quibus interveniunt, debere eos repelli : ergo non exigimus, ut habeant voluntatem, vel mandatum, sed ne contraria voluntas probetur ; quamvis *de rato* offerant cautionem. De his, à quibus mandatum non exigitur.

41. *Paulus lib. 9 ad Edictum.*

Fœminas pro parentibus agere interdum permittetur causa cognita : si fortè parentes morbus, aut ætas impediat : nec quemquam, qui agat, habeant. Si fœminæ pro parentibus agant.

42. *Idem lib. 8 ad Edictum.*

Licèt in popularibus actionibus procurator dari non possit, tamen dictum est meritò eum, qui de via publica agit, et privato damno ex prohibitione adficitur, quasi privatæ actionis, dare posse procuratorem. Multò magis dabit ad sepulchri violati actionem is, ad quem ea res pertinet.

§. 1. Ad actionem injuriarium ex lege Cornelia procurator dari potest : nam etsi pro publica utilitate exercetur, privata tamen est. Ad quas actiones procurator dari potest.

§. 2. Ea obligatio, quæ inter dominum et procuratorem consistere solet, mandati actionem parit ; aliquando tamen non contrahitur obligatio mandati : sicut evenit, cùm in rem suam procuratorem præstamus, eoque nomine *judicatum solvi* promittimus : nam si ex ea promissione aliquid præstiterimus, non mandati, sed ex vendito, si hereditatem vendidimus : vel ex pristina causa mandati agere debemus ; ut fit, cùm fidejussor reum procuratorem dedit. De obligatione domini et procuratoris.

Source : BIU Cujas

Si fideicommissarius heredem,

§. 3. Is cui hereditas ex Trebelliano senatusconsulto restituta est, heredem jure dabit procuratorem.

même cas exercer une action de mandat, en vertu d'un mandat qui avoit précédé; par exemple, lorsque le répondant constitue le principal obligé pour son procureur.

3. Le fidéicommissaire à qui, en vertu du sénatus-consulte Trébellien, l'héritage a été restitué par l'héritier qui en étoit chargé, peut valablement constituer cet héritier pour son procureur.

Aut creditor dominum pignoris,

§. 4. Sed et dominum pignoris creditor rectè dabit procuratorem ad Servianam.

4. Le créancier qui exerce l'action Servienne pour se faire rendre par un tiers la chose qui lui a été donnée en gage, peut constituer pour son procureur le maître du gage lui-même.

Aut reus credendi vel debendi correum procuratorem dedexit.

§. 5. Porrò, si uni ex reis credendi constitutum sit, isque alium in constitutam pecuniam det; non negabimus posse dare. Sed et ex duobus reis promittendi, alter alterum ad defendendum procuratorem dabit.

5. Si on s'est obligé de payer à un des créanciers solidaires, il peut valablement charger un des autres créanciers de poursuivre; de même que s'il y a deux débiteurs solidaires, l'un d'eux peut être chargé par l'autre de défendre en qualité de procureur.

Utrum in judicio divisorio unus plurium procurator esse possit.

§. 6. Si plures heredes sint, et familiæ erciscundæ, aut communi dividundo agatur, pluribus eundem procuratorem non est permittendum dare: quoniam res expediri non potest circa adjudicationes, et condemnationes: planè permittendum dare, si uni coheredi plures heredes existant.

6. Si, dans le cas où il a plusieurs héritiers, on intente l'action en partage de succession ou en division d'une chose commune, plusieurs héritiers ne pourront point donner le même procureur, parce qu'on ne pourroit pas terminer à l'égard de chacun d'eux les adjudications et les condamnations. Il en seroit autrement s'il se présentoit plusieurs héritiers d'un des cohéritiers.

Quomodo fidejussores reum latitantem defendere debent.

§. 7. Reo latitante post litem contestatam, ita demùm fidejussores eum defendere videbuntur, si vel unus ex his eum pro solido defendat, vel omnes, vel qui ex his unum dederint, in quem judicium, transferetur.

7. Si le débiteur demeure caché après la contestation en cause, il ne sera réputé valablement défendu par ses répondans, qu'autant que l'un d'eux se chargera de le défendre en entier, ou tous ensemble, ou un seul nommé pour tous les autres.

43. *Idem lib.* 9 *ad Edictum.*

43. *Le même au liv.* 9 *sur l'Edit.*

De muto et surdo

Mutus et surdus per eum modum, qui procedere potest, procuratorem dare non prohibetur: forsitan et ipsi datur: non quidem ad agendum, sed ad administrandum.

On permet à celui qui est sourd ou muet de constituer un procureur, en faisant connoître sa volonté comme il peut. Il pourroit même être constitué procureur, non pour agir en justice, mais pour administrer les biens du constituant.

Qui procuratorem dare possunt.

§. 1. Cùm quæretur, an alicui procuratorem habere liceat, inspiciendum erit, an non prohibeatur procuratorem dare: quia hoc edictum prohibitorium est.

1. Lorsqu'on demande si quelqu'un peut avoir un procureur, il faut examiner d'abord s'il ne lui est pas défendu d'en constituer un, car l'édit que nous interprétons est prohibitif.

In quibus actionibus defensio non præstatur.

§. 2. In popularibus actionibus ubi quis quasi unus ex populo agit, defensionem, ut procurator, præstare cogendus non est.

2. Dans les actions dont l'exercice est populaire, c'est-à-dire dans lesquelles le demandeur agit en sa qualité de citoyen, on n'est point forcé à défendre comme procureur.

Source : BIU Cujas

3. Si on demande un curateur pour quelqu'un qui est présent, il faut que le mineur y consente ; s'il est absent, on doit donner la caution de ratification.

4. La peine du procureur qui ne veut pas défendre, est d'être privé de l'action.

5. Si le procureur agit pour un absent dont l'esclave est présent. Atilicinus pense que c'est à l'esclave, et non au procureur, qu'il faut donner caution.

6. Si celui qui ne peut être forcé à défendre un absent, a néanmoins, dans l'intention de le défendre, donné caution pour la sûreté de l'exécution du jugement, on peut forcer le procureur à entreprendre le jugement, afin que celui qui a reçu la caution ne soit point trompé : car on peut, après la caution donnée, forcer à défendre les personnes même qui n'y sont pas obligées. Cependant Labéon dit qu'on ne doit le faire qu'en connoissance de cause. Par exemple, si le demandeur a été trompé à raison du temps écoulé, on doit forcer le procureur à entreprendre le jugement. Mais si l'alliance est éteinte, s'il est survenu une inimitié, si les biens de l'absent sont saisis ;

44. *Ulpien au liv.* 7 *des Disputes.*

S'il doit partir pour un long voyage, ou s'il a quelqu'autre juste raison,

45. *Ulpien au liv.* 9 *sur l'Edit.*

On ne doit pas le forcer. Sabin pense qu'on ne peut pas recourir au préteur pour forcer à défendre, mais qu'on peut agir en vertu de la promesse faite au cas que la cause ne fût point défendue, et que si le procureur a de justes raisons qui l'empêchent de défendre, ses répondans ne sont point tenus ; parce qu'un juge équitable ne forcera pas à défendre celui qui a de justes raisons de s'en excuser. S'il n'a point donné caution, et qu'on s'en soit rapporté à sa promesse, il faut observer la même chose.

1. Ceux qui excercent une action qui intéresse le bien public, dans lequel leur intérêt particulier se trouve mêlé, peuvent donner un procureur. Si un autre se présente après pour agir, il sera déclaré non recevable en conséquence de l'exception qu'on lui opposera.

2. Si on dénonce au procureur qu'il ait à faire interrompre un ouvrage commencé, et qu'il se serve de l'interdit qui défend de

§. 3. Is qui curatorem alicui præsenti petat, non aliter audietur, nisi adulto consentiente : quòd si absenti, *ratam rem eum habiturum* necesse habet dare.

Si curator adulto petatur.

§. 4. Pœna non defendentis procuratoris hæc est, ut denegetur ei actio.

Pœna non defendentis procuratoris.

§. 5. Si procurator agat, et præsens sit absentis servus ; Atilicinus ait servo cavendum, non procuratori.

Cui caveri debet, si dominus absit.

§. 6. Qui non cogitur defendere absentem, tamen si *judicatum solvi* satisdedit, defendendi absentis gratia, cogendum procuratorem judicium accipere, ne decipiatur is qui satis accepit : nam eos, qui non coguntur rem defendere, post satisdationem cogi. Labeo, causa cognita, temperandum : et, si captio actoris sit propter temporis tractum, judicium eum accipere cogendum. Quòd si aut affinitas dirempta sit, aut inimicitiæ intercesserint, aut bona absentis possideri cœperint ;

Utrum is, qui judicatum solvi cavit, defendere cogatur.

44. *Ulpianus lib.* 7 *Disputationum.*

Vel si longinquo sit abfuturus, vel alia justa causa intervenerit ;

45. *Paulus lib.* 9 *ad Edictum.*

Non cogendum. Sabinus autem nullas prætoris partes esse ad compellendum defendere ; sed ex stipulatu ob rem non defensam agi posse : ac, si justas causas habeat, cur judicium accipere nolit, fidejussorem non teneri : quia vir bonus arbitraturus non fuerit, ut qui justam excusationem adferret, defendere cogeretur. Sed et si satis non dedit, sed repromittenti ei creditum est ; idem statuendum est.

Ad quas actiones procurator dari potest.

§. 1. Qui ita de publico agunt, ut et privatum commodum defendant, causa cognita, permittuntur procuratorem dare : et posteà alius agens exceptione repelletur.

An procurator utens interdicto, ne vis fiat ædifi canti, de rato caveat.

§. 2. Si procuratori opus novum nunciatum sit, isque interdicto utatur, *ne ei vis fiat ædificanti* ; defensoris partes eum sus-

Source : BIU Cujas

tinere, nec compelli cavere *ratam rem dominum habiturum* Julianus ait : et, si satisdederit, non animadverto (inquit Julianus) quo casu stipulatio committatur.

46. *Gaius lib. 3 ad Edictum provinciale.*

De lite à domino in procuratorem transferenda.

Qui proprio nomine judicium accepisset, si vellet procuratorem dare, in quem actor transferat judicium ; audiri debet, solemniterque pro *judicatum solvi* satisdatione cavere.

De defensione unius rei.

§. 1. Ei, qui defendit eum, cujus nomine ipse non agat, liberum est, vel in unam rem defendere.

De satisdatione ab eo præstanda, qui alium defendit.

§. 2. Qui alium defendit, satisdare cogitur. *Nemo enim alienæ litis idoneus defensor sine satisdatione intelligitur.*

Utrum is, qui judicium restitutionis accepit, cogatur restitutorium judicium accipere.

§. 3. Item quæritur, si judicium acceperat defensor, et actor in integrum restitutus sit ; an cogendus sit restitutorium judicium accipere ? Et magis placet cogendum.

Quid procurator præstet,

§. 4. Procurator, ut in cæteris quoque negotiis gerendis, ita et in litibus ex bonâ fide rationem reddere debet. Itaque quod ex lite consecutus erit, sive principaliter ipsius rei nomine, sive extrinsecus ob eam rem ; debet mandati judicio restituere : usque adeò, ut et si per errorem, aut injuriam judicis non debitum consecutus fuerit, id quoque reddere debeat.

Aut recuperet.

§. 5. Item contrà, quod ob rem judicatam procurator solverit, contrario mandati judicio recuperare debet. Pœnam autem, quam ex suo delicto præstitit, recuperare non debet.

§. 6. Litis impendia, bona fide facta vel ab actoris procuratore, vel à rei, debere ei restitui æquitas suadet.

Si quis à comprocuratore conveniatur.

§. 7. Si duobus mandata sit administratio negotiorum, quorum alter debitor sit mandatoris ; an alter cum eo rectè acturus sit ? Et utique, rectè : non enim ob id minus procurator intelligitur, quod is quoque, cum quo agitur, procurator sit.

faire violence à celui qui bâtit, il est réputé défendeur ; mais il n'est pas obligé de donner la caution de la ratification ; et s'il a donné cette caution, Julien dit qu'il ne voit pas dans quel cas elle aura son effet.

46. *Gaius au liv. 3 sur l'Edit provincial.*

Si quelqu'un, après avoir entrepris le jugement en son propre nom, désire donner un procureur auquel le demandeur fasse passer le jugement, il doit y être admis, en donnant caution pour son procureur qu'il satisfera au jugement.

1. Celui qui en défend un autre pour lequel il n'est pas chargé de poursuivre, peut ne le défendre que pour un objet particulier.

2. Celui qui en défend un autre doit donner caution ; car on n'est jamais défenseur suffisant dans la cause d'un autre sans donner caution.

3. On a demandé si, dans le cas où celui qui est chargé de défendre auroit accepté le jugement, le demandeur s'étant fait restituer en entier, il seroit obligé de défendre contre le jugement de la restitution. Il est plus probable qu'il y est obligé.

4. Un procureur doit rendre compte de bonne foi de la conduite qu'il a tenue dans un procès, de la même manière qu'il rend compte des affaires qu'il a gérées. Ainsi il doit rendre, en vertu de l'action du mandat, tout ce qu'il a touché, soit pour le procès lui-même, soit à son occasion ; au point que si par erreur, ou par le mal-jugé du juge, il a touché ce qui n'étoit point dû, il est obligé à le rendre.

5. De même aussi tout ce que le procureur a payé en exécution du jugement, doit lui être rendu par l'action contraire du mandat ; mais on ne doit pas lui tenir compte des sommes auxquelles il a été condamné personnellement à cause de quelque délit de sa part.

6. L'équité demande que les dépenses faites de bonne foi par le procureur du demandeur ou du défendeur lui soient rendues.

7. Si quelqu'un a constitué deux procureurs pour gérer ses affaires, dont l'un soit son débiteur, l'autre procureur pourra-t-il agir contre lui pour le forcer à lui payer ce qu'il doit au constituant ? Il le pourra ; parce qu'il n'en est pas moins procureur, quoique l'autre le soit aussi.

Source : BIU Cujas

47. *Julien au liv.* 4 *sur Urséius-Férox.*

Celui qui a constitué deux procureurs pour gerer toutes ses affaires, n'est point censé avoir chargé l'un ou l'autre de se demander réciproquement ce qu'ils doivent ; à moins qu'il n'en ait chargé un d'eux nommément.

48. *Gaïus au liv.* 3 *sur l'Edit provincial.*

Ainsi, si l'un des deux en est chargé nommément, et qu'agissant contre l'autre, celui-ci veuille exciper de ce qu'il est chargé d'exiger tout ce qui est dû au constituant, il lui répliquera qu'il est chargé nommément d'exiger de lui.

49. *Paul au liv.* 54 *sur l'Edit.*

Le procureur ne peut pas rendre la condition du constituant plus défavorable sans l'en instruire.

50. *Gaïus au liv.* 22 *sur l'Edit provincial.*

De quelque façon que votre procureur ait obtenu la libération d'une dette, elle doit vous être utile.

51. *Ulpien au liv.* 60 *sur l'Edit.*

Si un mineur de vingt-cinq ans défend un autre mineur dans les causes qui lui donnent lieu de demander la restitution en entier, il n'est pas défenseur suffisant ; parce qu'il peut être relevé lui et ses répondans par la restitution en entier.

1. Comme défendre est tenir la place du débiteur, celui qui défend le mari ne peut point être condamné au delà de ce que le mari peut faire.

2. Celui qui s'est chargé de défendre quelqu'un, quand même il seroit très-riche,

52. *Paul au liv.* 57 *sur l'Edit.*

Quand ce seroit un personnage consulaire,

53. *Ulpien au liv.* 60 *sur l'Edit.*

N'est point censé défendre valablement, s'il n'offre caution.

54. *Paul au liv.* 50 *sur l'Edit.*

On ne regarde comme défenseur suffisant ni une femme, ni un soldat, ni celui qui doit s'absenter pour les affaires de la république, ni celui qui est attaqué d'une maladie incurable, ni celui qui doit entrer dans une magistrature, ni celui qui ne peut être forcé à entreprendre le jugement.

1. Les tuteurs doivent être défendus dans le même lieu où ils ont geré la tutelle.

47. *Julianus lib.* 4 *ad Urseium Ferocem.*

Qui duos procuratores omnium rerum suarum relinquit ; nisi nominatim præcepit, *ut alter ab altero pecuniam petat ;* non videtur mandatum utrilibet eorum dedisse.

48. *Gaius lib.* 3 *ad Edictum provinciale.*

Itaque si hoc specialiter mandatum est, tunc, excipiente eo, cum quo agitur, *si non mihi mandatum sit, ut à debitoribus peterem ;* actorem ita debere replicare, *aut si mihi mandatum est, ut à te peterem.*

49. *Paulus lib.* 54 *ad Edictum.*

De auctoritate procuratoris.

Ignorantis domini conditio deterior per procuratorem fieri non debet.

50. *Gaius lib.* 22 *ad Edictum provinciale.*

Si procurator liberatus sit.

Quacunque ratione procurator tuus à me liberatus est, id tibi prodesse debet.

51. *Ulpianus lib.* 60 *ad Edictum.*

An minor viginti quinque annis idoneus defensor sit.

Minor viginti quinque annis, si defensor existat, ex quibus causis in integrum restitui possit, defensor idoneus non est : quia et ipsi, et fidejussoribus ejus per in integrum restitutionem succurritur.

§. 1. Quoniam tamen *defendere est eandem vicem quam reus subire*, defensor mariti in ampliùs, quàm maritus facere possit, non est condemnandus.

De defensore mariti.

§. 2. Is, qui suscepit defensionem, etsi locupletissimus est,

De satisdatione à defensore præstanda.

52. *Paulus lib.* 57 *ad Edictum.*

Etsi consularis sit,

53. *Ulpianus lib.* 60 *ad Edictum.*

Non videtur defendere, nisi satisdare fuerit paratus.

54. *Paulus lib.* 50 *ad Edictum.*

Qui non sunt idonei defensores.

Neque fœmina, neque miles, neque qui reipublicæ causa abfuturus est, aut morbo perpetuo tenetur, aut magistratum inturus est, aut invitus judicium pati non potest, idoneus defensor intelligitur.

§. 1. Tutores, qui in aliquo loco administraverunt, eodem loco et defendi debent.

Ubi tutor defendi debet.

Source : BIU Cujas

De procuratore in rem suam.

55. *Ulpianus lib.* 65 *ad Edictum.*

Procuratore in rem suam dato, præferendus non est dominus procuratoris in litem movendam, vel pecuniam suscipiendam : qui enim suo nomine utiles actiones habet, ritè eas intendit.

De rei vindicatione, et ad exhibendum.

56. *Idem lib.* 66 *ad Edictum.*

Ad rem mobilem petendam datus procurator, ad exhibendum rectè aget.

De procuratore dato, ut confestim agat.

57. *Idem lib.* 74 *ad Edictum.*

Qui procuratorem dat, ut confestim agat, is intelligendus est permittere procuratori, et postea litem peragere.

De procuratoria exceptione remissa.

§. 1. Si quis remisit exceptionem procuratoriam, non poterit ex pœnitentia eam opponere.

De mandato generali.

58. *Paulus lib.* 71 *ad Edictum.*

Procurator, cui *generaliter libera administratio rerum commissa est*, potest exigere, aliud pro alio permutare.

59. *Idem lib.* 10 *ad Plautium.*

Sed et id quoque ei mandari videtur, ut solvat creditoribus.

60. *Idem lib.* 4 *Responsorum.*

Mandato generali non contineri etiam transactionem decidendi causa interpositam : et ideò si postea is, qui mandavit, transactionem ratam non habuit, non posse eum repelli ab actionibus exercendis.

De actione judicati.

61. *Idem lib.* 1 *ad Plautium.*

Plautius ait : procuratorem damnatum non debere conveniri, nisi aut in rem suam datus esset, aut obtulisset se, cùm sciret cautum non esse, omnibus placuit. Idem erit observandum, et si defensoris loco cum satisdatione se liti obtulerit.

De petitione legati, et de tabulis exhibendis.

62. *Pomponius lib.* 2 *ex Plautio.*

Ad legatum petendum procurator datus, si interdicto utatur adversus heredem *de tabulis exhibendis*, procuratoria exceptio, quasi non et hoc esset ei mandatum, non

55. *Ulpien au liv.* 65 *sur l'Edit.*

Celui qui a constitué un procureur pour intenter un procès, ou pour administrer ses affaires, ne doit point être préféré au procureur constitué dans une affaire qui lui est propre ; car celui qui a des actions utiles à exercer peut toujours le faire.

56. *Le même au liv.* 66 *sur l'Edit.*

Un procureur constitué pour revendiquer une chose mobiliaire, peut intenter une action pour se la faire représenter.

57. *Le même au liv.* 74 *sur l'Edit.*

Celui qui constitue un procureur pour agir à l'instant, est censé lui permettre de continuer le procès.

1. Celui qui a négligé de se servir de l'exception par laquelle il pouvoit contester la qualité de celui qui s'est présenté comme procureur, ne pourra alléguer son repentir pour opposer dans la suite la même exception.

58. *Paul au liv.* 71 *sur l'Edit.*

Le procureur à qui on a accordé en général la libre administration de ses affaires, peut exiger ce qui est dû : il peut aussi faire un échange.

59. *Le même au liv.* 10 *sur Plautius.*

Il est aussi censé chargé de payer les créanciers.

60. *Le même au liv.* 4 *des Réponses.*

Une procuration générale ne contient point la faculté de terminer les affaires par transaction ; ainsi si celui qui a donné la procuration ne ratifie point la transaction, il lui reste toujours le droit d'exercer ses actions.

61. *Le même au liv.* 1 *sur Plautius.*

Plautius écrit que tout le monde convient que le procureur condamné ne doit point être actionné pour exécuter le jugement, à moins qu'il ne soit procureur dans sa propre cause, ou qu'il ne se soit présenté sachant bien qu'on n'avoit point donné caution de satisfaire au jugement. Il en sera de même s'il s'est présenté en jugement pour y défendre en donnant caution.

62. *Pomponius au liv.* 2 *sur Plautius.*

Si le procureur constitué pour demander un legs, se sert contre l'héritier de l'interdit qu'il peut exercer pour se faire représenter le testament, l'exception que l'héritier voudroit tirer de

Source : BIU Cujas

de sa qualité de procureur, en alléguant qu'il n'est point chargé par sa procuration de demander cette représentation, ne pourra lui nuire.

63. *Modestin au liv.* 6 *des Différences.*

Le procureur chargé de l'administration de tous les biens d'un autre, ne peut aliéner sans procuration spéciale les biens meubles ou immeubles, ni même les esclaves du constituant : il n'en est pas de même à l'égard des fruits ou des autres choses qui peuvent aisément se corrompre.

64. *Le même au liv.* 3 *des Règles.*

Si celui pour lequel quelqu'un s'est porté défenseur se présente avant la contestation en cause, et demande à soutenir le procès en son nom, on doit l'admettre en connoissance de cause.

65. *Le même au liv. unique des Inventions.*

Si le constituant veut donner caution pour son procureur absent, il peut le faire en envoyant une lettre à son adversaire, par laquelle il lui donne connoissance du procureur qu'il a constitué contre lui dans telle affaire, en lui marquant qu'il ratifiera tout ce que ce procureur aura fait; car, lorsque sa lettre aura été reçue et approuvée, le procureur sera regardé comme procureur d'un homme présent; et si dans la suite il le révoque, ce qu'il aura fait en qualité de procureur doit être ratifié.

66. *Papinien au liv.* 9 *des Questions.*

Si quelqu'un s'est fait promettre l'un de deux esclaves à son choix, et qu'il ratifie ensuite le choix que son procureur aura fait de l'un d'eux, la stipulation est remplie comme s'il y avoit eu un jugement.

67. *Le même au liv.* 2 *des Réponses.*

Si le procureur s'est obligé pour la garantie des fonds qu'il a vendus, il reste obligé même après que son administration est finie, sans pouvoir être relevé de cette obligation par le préteur; car le procureur qui s'est personnellement obligé pour le constituant, ne peut refuser de satisfaire à son obligation.

68. *Le même au liv.* 3 *des Réponses.*

Si le procureur s'est fait promettre quelque chose relativement aux affaires du constituant, ce dernier peut l'exiger, même malgré le procureur.

non obstat.

63. *Modestinus lib.* 6 *Differentiarum.*

De mandato generali.

Procurator totorum bonorum, cui res administrandæ mandatæ sunt, res domini neque mobiles, vel immobiles, neque servos sine speciali domini mandatu alienare potest : nisi fructus, aut alias res, quæ facilè corrumpi possunt.

64. *Idem lib.* 3 *Regularum.*

De translatione litis.

Is, cujus nomine defensor extitit, si ante litem contestatam in præsentia fuerit, et postulet suo nomine litem suscipere; causa cognita audiendus est.

65. *Idem lib. singulari de Euremalicis.*

De litteris dominicis absentis.

Si procuratorem absentem dominus satisdatione relevare velit, litteras suas ad adversarium dirigere debebit, quibus significet, *quem adversus eum procuratorem, et in qua causa fecerit; ratumque se habiturum, quod cum eo actum sit :* hoc enim casu, litteris ejus approbatis, velut præsentis procuratorem intervenire intelligendum est. Itaque et si postea, mutata voluntate, procuratorem esse noluerit, tamen judicium, quo quasi procurator expertus est, ratum esse debet.

66. *Papinianus lib.* 9 *Quæstionum.*

De stipulatione alterna.

Si is, qui *Stichum vel Damam, utrum eorum ipse vellet*, stipulatus est; et ratum habeat, quod alterum procuratorio nomine Titius petit; facit, ut res in judicium deducta videatur, et stipulationem consumit.

67. *Idem lib.* 2 *Responsorum.*

Quo casu convenitur qui desiit esse procurator.

Procurator, qui pro evictione prædiorum, quæ vendidit, fidem suam adstrinxit, etsi negotia agere desierit, obligationis tamen onere prætoris auxilio non levabitur : nam procurator, qui pro domino vinculum obligationis suscepit, onus ejus frustrà recusat.

68. *Idem lib.* 3 *Responsorum.*

An procuratore invito dominus agat.

Quod procurator ex re domini, mandato non refragante, stipulatur; invito procuratore, dominus petere potest.

Source : BIU Cujas

Utrum is, qui procuratorem dedit, suæ causæ adesse possit.

69. *Paulus lib. 3 Responsorum.*

Paulus respondit, etiam eum, qui ad litem suscipiendam procuratorem dedit, causæ suæ adesse non prohiberi.

Utrum fideicommissarius heredes, à quibus mandatas actiones suscepit, defendere cogatur.

70. *Scævola lib. 1 Responsorum.*

Pater filio suo pupillo tutorem dedit Sempronium, creditorem suum; is administrata tutela, reliquit fratrem suum heredem, qui et ipse decessit, et per fideicommissum nomen debitoris Titio reliquit, eique mandatæ sunt actiones ab heredibus. Quæro, cùm tam tutelæ actio, quàm pecuniæ creditæ, ex hereditate Sempronii descendant, an non aliter mandata actio ei detur, quàm si defendat heredes à quibus ei actiones mandatæ sunt? Respondi, debere defendere.

De absentiæ causis per procuratorem reddendis.

71. *Paulus lib. 1 Sententiarum.*

Absens reus causas absentiæ per procuratorem reddere potest.

De jure per procuratorem retinendo.

72. *Idem lib. 1 Manualium.*

Per procuratorem non semper adquirimus actiones, sed retinemus: veluti si reum conveniat intra legitimum tempus: vel si prohibeat opus novum fieri, ut interdictum nobis utile sit, *quod vi aut clam*: nam et hîc pristinum jus nobis conservat.

73. *Idem lib. singulari de Officio adsessorum.*

Si debitor conventus, pecuniam offerat.

Si reus paratus sit ante litem contestatam pecuniam solvere, procuratore agente, quid fieri oportet? Nam iniquum est, cogi eum judicium accipere, propter quod suspectus videri potest, qui præsente domino non obtulit pecuniam. Quid si tunc facultatem pecuniæ non habuit, numquid cogi debeat judicium accipere? Quid enim si et famosa sit actio? Sed hoc constat, ut ante litem contestatam præses jubeat in æde sacra pecuniam deponi: hoc enim fit et in pupillaribus pecuniis. Quòd si lis contestata est, hoc omne officio judicis dirimendum est.

69. *Paul au liv. 3 des Réponses.*

Paul a répondu que celui qui avoit constitué un procureur pour plaider sa cause, n'en avoit pas moins le droit d'être présent à son jugement.

70. *Scévola au liv. 1 des Réponses.*

Un père a nommé pour tuteur à son fils, Sempronius qui étoit son créancier. Sempronius est mort après avoir geré la tutelle, laissant pour héritier son frère, qui est mort lui-même, en laissant par fidéicommis à Titius la créance qui lui étoit venue par son frère: les héritiers ont transporté à Titius leur action contre le pupille. Comme l'action que le pupille a pour se faire rendre compte de sa tutelle vient de la succession de Sempronius, aussi bien que la créance; on demande si les héritiers ne peuvent point, en transportant leur action à Titius, exiger de lui qu'il les défende contre l'action que le pupille auroit contre eux? J'ai répondu que le fidéicommissaire devoit défendre les héritiers.

71. *Paul au liv. 1 des Sentences.*

L'absent peut rendre raison de son absence par procureur.

72. *Le même au liv. 1 des Manuels.*

On n'acquiert pas toujours une action par son procureur, mais on conserve par lui celle qu'on avoit déjà: par exemple, s'il actionne quelqu'un dans un certain temps, ou s'il empêche qu'un nouvel œuvre se fasse pour nous rendre utile l'interdit établi contre la violence et les détours; car alors nous conservons notre ancien droit.

73. *Le même au liv. unique des Fonctions des assesseurs.*

Si le défendeur, actionné par le procureur, offre de payer avant la contestation en cause, que doit-on faire? Le procureur est-il obligé de le faire condamner, par la raison qu'il doit être regardé comme suspect pour n'avoir point fait cette offre lorsque le maître étoit présent? Mais enfin, s'il n'avoit point alors d'argent, le procureur doit-il entreprendre le jugement? Que seroit-ce même si l'action étoit infamante? L'usage est qu'avant la contestation en cause, le préteur ordonne que l'argent soit déposé. On en agit de même à l'égard de l'argent qui appartient à un pupille: mais après la contestation en cause, c'est au préteur à juger si, nonobstant les offres, le procureur doit poursuivre ou non.

Source : BIU Cujas

74. *Ulpien au liv. 4 des Opinions.*

Le syndic d'une ville lui-même ne peut pas poursuivre une action publique par procureur.

75. *Julien au liv. 3 du Digeste.*

Quelqu'un défendoit un absent sur la demande qui étoit formée contre lui en revendication d'un fonds qu'il avoit acheté, et dont il étoit en possession. Après avoir entrepris le jugement, il demanda au vendeur d'intervenir pour le défendre. Le vendeur demanda que le procureur lui donnât caution que le constituant ratifieroit tout ce qu'il feroit. Je pense que le procureur doit donner cette caution au vendeur, parce que s'il est obligé de rendre le fonds à celui qui le revendique, rien n'empêche que le constituant ne le redemande, et que le vendeur ne soit obligé de le défendre une seconde fois.

76. *Le même au liv. 5 sur Minicius.*

Titius, défendant un absent, avoit donné caution pour la sûreté de l'exécution du jugement. Avant la contestation en cause le débiteur est devenu insolvable, et pour cette raison Titius refusoit de recevoir le jugement. Je demande si on a dû avoir égard à son refus? Julien répond qu'aussitôt que le défenseur a donné caution, il est regardé comme le maître de l'affaire. Le préteur ne lui rendroit pas même un grand service, en lui accordant de ne point recevoir le jugement contre lui; parce qu'on pourroit mettre en cause les répondans qu'il a donnés, qui exigeroient ensuite de lui ce qu'ils auroient payé à cette occasion.

77. *Paul au liv. 57 sur l'Edit.*

Celui qui se charge de défendre quelqu'un, doit le faire de bonne foi.

78. *Africain au liv. 6 des Questions.*

Ce n'est pas défendre de bonne foi que de traîner l'affaire en longueur, afin qu'elle ne puisse pas être terminée.

1. Un procureur chargé de demander deux choses, n'est point non recevable par l'effet d'une exception, lorsqu'il n'en demande qu'une; il peut diviser son mandat et former en justice la demande d'une seule chose.

74. *Ulpianus lib. 4 Opinionum.*

De civitatis actore.

Nec civitatis actor negotium publicum per procuratorem agere potest.

75. *Julianus lib. 3 Digestorum.*

Utrùm absentem emptorem defendens, venditori, à quo defendi vult, de rato cavere debeat.

Qui absentem emptorem, eundemque possessorem fundi defendebat, et judicium nomine ejus accipiebat, postulabat à venditore fundi, *ut ab eo defenderetur*: venditor desiderabat caveri sibi, *ratam rem emptorem habiturum*. Puto eum venditori *de rato* satisdare debere: quia, si fundum agenti restituerit, nihil prohibet dominum rem petere, et cogi venditorem rursus defendere.

76. *Idem lib. 5 ad Minicium.*

Si defensor judicatum solvi satisdederit, et reus solvendo esse desierit.

Titius, cùm absentem defenderet, satisdedit, et priùs quàm judicium acciperet, desiit reus solvendo esse: quàm ob causam defensor recusabat judicium in se reddi oportere. Quæro, an id ei concedi oporteat? Julianus respondit: defensor, cùm satisdedit, domini loco habendus est: nec multùm ei præstaturus est prætor, si eum non coëgerit judicium accipere: cùm ad fidejussores ejus iri possit: et hi, quidquid præstiterint, à defensore consecuturi sint.

77. *Paulus lib. 57 ad Edictum.*

Quomodo defendi debet.

Omnis qui defenditur, boni viri arbitratu defendendus est.

78. *Africanus lib. 6 Quæstionum.*

Et ideo non potest videri viri boni arbitratu litem defendere is, qui actorem frustrando, efficiat, ne ad exitum controversia deducatur.

Si procurator ad duas res, unam petat.

§. 1. Ad duas res petendas procurator datus, si unam rem petat, exceptione non excluditur; et rem in judicium deducit.

Source : BIU Cujas

TITULUS IV.

QUOD CUJUSCUMQUE

Universitatis nomine vel contra eam agatur.

1. *Gaius lib.* 3 *ad Edictum provinciale.*

Utrùm universitatem habere liceat.

NEQUE societas, neque collegium, neque hujusmodi corpus passim omnibus habere conceditur : nam et legibus et senatusconsultis, et principalibus constitutionibus ea res coërcetur. Paucis admodùm in causis concessa sunt hujusmodi corpora: ut ecce vectigalium publicorum sociis permissum est corpus habere, vel aurifodinarum, vel argentifodinarum, et salinarum. Item collegia Romæ certa sunt, quorum corpus senatusconsultis, atque constitutionibus principalibus confirmatum est: veluti pistorum, et quorumdam aliorum, et navicularìorum, qui et in provinciis sunt.

De rerum communione, et actore seu syndico.

§. 1. Quibus autem permissum est corpus habere collegii, societatis, sive cujusque alterius eorum nomine, proprium est, ad exemplum reipublicæ habere res communes, arcam communem, et actorem sive syndicum, per quem tanquam in republica, quod communiter agi fierique oporteat, agatur, fiat.

Si nemo,

§. 2. Quòd si nemo eos defendat, quod eorum commune erit, possideri : et si admoniti non excitentur ad sui defensionem, *venire se jussurum* proconsul ait. Et quidem non esse actorem vel syndicum tunc quoque intelligimus ; cùm is absit, aut valetudine impediatur, aut inhabilis sit ad agendum.

Aut aliquis universitatem defendat.

§. 3. Et, si extraneus defendere velit universitatem, permittit proconsul, sicut in privatorum defensionibus observatur : quia eo modo melior conditio universitatis fit.

2. *Ulpianus lib.* 8 *ad Edictum.*

Utrùm actor universitatis à pluribus datus esse intelligatur.

Si municipes, vel aliqua universitas ad agendum det actorem, non erit dicendum, quasi à pluribus datum sic haberi : hic enim pro republica vel universitate intervenit, non pro singulis.

TITRE IV.

DE LA MANIÈRE DE PROCÉDER

Pour ou contre une communauté.

1. *Gaïus au liv.* 3 *sur l'Edit provincial.*

Il n'est pas permis indistinctement à toutes personnes de s'ériger en communauté, de former une société, un collége ou quelque autre association semblable ; car cela est défendu par les lois, les sénatus-consultes et les constitutions des princes. Il y a fort peu de cas où ces sortes d'associations soient permises : par exemple, les fermiers des impôts publics sont érigés en corps, ainsi que ceux des mines d'or et d'argent, et des salines. Il y a de même à Rome certains colléges dont l'établissement est autorisé par les sénatus-consultes et les constitutions des princes : tels sont ceux des boulangers, de quelques autres métiers et des pêcheurs, qui ont également lieu dans les provinces.

1. Le privilége de ceux à qui il est permis de s'établir en corps de communauté sous le nom de collége, de société, ou sous telle autre dénomination que ce soit, c'est d'avoir, à l'exemple de la république, des biens communs, un coffre commun, et de faire administrer les affaires de la communauté par un agent ou syndic, comme cela se fait dans une république.

2. Si un corps n'a personne pour le défendre, on envoie celui qui agit contre lui en possession des biens de la communauté, et si cela n'excite pas le corps à se défendre, le proconsul dit qu'il en ordonnera la vente. Un corps est censé n'avoir point d'agent ou de syndic, lorsque celui qui est nommé est absent, malade, ou incapable de poursuivre les affaires.

3. Si un étranger se présente pour défendre un corps, le proconsul le lui permet, comme cela arrive dans les affaires des particuliers ; parce que la communauté y trouve son avantage.

2. *Ulpien au liv.* 8 *sur l'Edit.*

Le syndic nommé par une ville ou par une communauté pour agir, n'est point censé être donné par plusieurs particuliers ; il agit au nom de la ville ou de la communauté, et non pas au nom de chaque membre en particulier.

Source : BIU Cujas

3. *Le même au liv.* 9 *sur l'Edit.*

Il n'est permis d'agir au nom d'une ville ou d'une curie, qu'autant qu'on a reçu cette permission de la loi, et qu'on a le suffrage des deux tiers au moins de l'ordre.

4. *Paul au liv.* 9 *sur l'Edit.*

Pour compléter les deux tiers de l'ordre, on peut compter celui qui est nommé.

5. *Ulpien au liv.* 8 *sur l'Edit.*

Il faut remarquer, suivant Pomponius, qu'en cette matière le suffrage du fils sert au père, et réciproquement.

6. *Paul au liv.* 9 *sur l'Edit.*

Il en est de même du suffrage de quelqu'un pour un autre qui est sous la même puissance que lui; car il donne ce suffrage comme membre de l'ordre, et non pas comme une personne de la même maison. On doit observer la même chose dans les suffrages donnés pour élever quelqu'un aux charges, à moins qu'une loi municipale ou une coutume constante ne s'y oppose.

1. Si l'ordre décide que les affaires seront gerées par celui qui sera nommé par deux d'entre les membres qui le composent, il est censé nommé par tout l'ordre, et il peut agir; parce qu'il est indifférent qu'il soit nommé par l'ordre ou par ceux que l'ordre a choisis. Mais si l'ordre avoit décidé que, dans toutes les affaires qui surviendroient, Titius agiroit pour le corps, ce décret seroit nul; parce qu'il ne peut point être regardé comme relatif à une affaire qui n'existoit pas lorsqu'il a été porté. Mais aujourd'hui toutes les affaires sont gerées par des syndics, suivant la coutume des lieux.

2. Si l'agent nommé par l'ordre, est révoqué par un nouveau décret, peut-on lui opposer l'exception? Je pense que les affaires ne lui sont confiées qu'autant que dure la permission qu'il a reçue.

3. Le syndic d'une communauté est obligé à défendre lorsqu'il agit, mais il n'est point obligé à donner la caution de ratification. Cependant dans le cas où il y auroit du doute sur le décret, il est obligé à donner cette caution. Ainsi ce syndic tient la place du procureur, et l'édit ne lui donne point l'action pour faire exécuter le jugement, à moins que l'af-

3. *Idem lib.* 9 *ad Edictum.*

Nulli permittetur nomine civitatis, vel curiæ experiri; nisi ei cui lex permittit, aut lege cessante ordo dedit, cùm duæ partes adessent, aut ampliùs quàm duæ.

Quis possit nomine universitatis vel curiæ experiri.

4. *Paulus lib.* 9 *ad Edictum.*

Planè, ut duæ partes decurionum adfuerint, is quoque, quem decernent, numerari potest.

5. *Ulpianus lib.* 8 *ad Edictum.*

Illud notandum, Pomponius ait, quod et patris suffragium filio proderit, et filii patri.

6. *Paulus lib.* 9 *ad Edictum.*

Item eorum, qui in ejusdem potestate sunt: quasi decurio enim hoc dedit, non quasi domestica persona. Quod et in honorum petitione erit servandum: nisi lex municipii, vel perpetua consuetudo prohibeat.

§. 1. Si decuriones decreverunt, actionem per eum movendam, quem duumviri elegerint; is videtur ab ordine electus: et ideo experiri potest: parvi enim refert, ipse ordo elegerit, an is cui ordo negotium dedit. Sed si ita decreverint, *ut quæcunque incidisset controversia, ejus petendæ negotium Titius haberet;* ipso jure id decretum nullius momenti esse: quia non possit videri de ea re, quæ adhuc in controversia non sit, decreto datam persecutionem. Sed *hodie* hæc omnia per syndicos solent secundùm locorum consuetudinem explicari.

§. 2. Quid si actor datus, postea decreto decurionum prohibitus sit? an exceptio ei noceat? Et puto, sic hoc accipiendum, ut ei permissa videatur, cui et permissa durat.

§. 3. Actor universitatis si agat, compellitur etiam defendere: non autem compellitur cavere *de rato*. Sed interdum si de decreto dubitetur, puto interponendam et *de rato* cautionem. Actor itaque iste procuratoris partibus fungitur; et judicati actio ei ex edicto non datur, nisi in rem suam datus sit: et constitui ei

Collatio actoris universitatis cum procuratore.

Source : BIU Cujas

potest. Ex iisdem causis mutandi actoris potestas erit, ex quibus etiam procuratoris. Actor etiam filiusfamilias dari potest.

7. *Ulpianus lib.* 10 *ad Edictum.*

De actione in municipes danda

Sicut municipum nomine actionem prætor dedit, ita et adversus eos justissimè edicendum putavit. Sed et legato, qui in negotium publicum sumptum fecit, puto dandam actionem in municipes.

§. 1. Si quid universitati debetur, singulis non debetur : nec, quod debet universitas, singuli debent.

De credito et debito universitatis.

§. 2. In decurionibus, vel aliis universitatibus nihil refert, utrùm omnes idem maneant, an pars maneat, vel omnes immutati sint. Sed si universitas ad unum redit ; magis admittitur, posse eum convenire, et conveniri : cùm jus omnium in unum reciderit, et stet nomen universitatis.

Quatenus universitas manet.

8. *Javolenus lib.* 15 *ex Cassio.*

Quomodo creditoribus civitatis satisfit.

An civitates, si per eos, qui res earum administrant, non defenduntur, nec quicquam est corporale reipublicæ, quod possidetur : per actiones debitorum civitatis, agentibus satisfieri oportet.

9. *Pomponius lib.* 13 *ad Sabinum.*

Quæ actiones in universitatem dantur.

Si tibi cum municipibus hereditas communis erit, familiæ erciscundæ judicium inter vos redditur. Idemque dicendum est in finium regundorum, et aquæ pluviæ arcendæ judicio.

10. *Paulus lib.* 1 *Manualium.*

Ad quæ constituitur actor, et utrum ipsi cavendum sit, an servo.

Constitui potest actor etiam ad operis novi nunciationem, et ad stipulationes interponendas : veluti legatorum, damni infecti, judicatum solvi : quamvis servo potius civitatis caveri debeat : sed et si actori cautum fuerit, utilis actio administratori rerum civitatis dabitur.

faire qu'il a poursuivie ne le regarde lui-même. On peut lui faire une promesse de payer. Un syndic pourra être révoqué pour les mêmes raisons que le procureur. On peut nommer syndic même un fils de famille.

7. *Ulpien au liv.* 10 *sur l'Edit.*

Comme l'édit donne une action à un corps de ville, il est juste aussi qu'on en puisse exercer contre lui. Je pense qu'un député pour les affaires publiques a une action contre le corps de ville pour être payé des dépenses qu'il a faites.

1. Les dettes d'une communauté, soit actives, soit passives, ne sont pas les dettes de chaque membre en particulier.

2. Dans l'ordre des décurions, ou dans toute autre communauté, il est indifférent que les mêmes membres subsistent, ou seulement une partie, ou même que tous les membres aient été changés. Mais si la communauté étoit réduite à un seul membre, il pourroit poursuivre les droits de la communauté, et être poursuivi pour les dettes ; parce que les droits de toute la communauté se réunissent dans la même personne, et que la communauté n'est pas détruite.

8. *Javolénus au liv.* 15 *sur Cassius.*

Si un corps de ville n'est point défendu par ceux qui sont chargés de ses affaires, et qu'il ne possède rien de corporel, on donnera en paiement à celui qui agit les obligations contractées au profit du corps de ville.

9. *Pomponius au liv.* 13 *sur Sabin.*

Si vous avez une succession concurremment avec un corps de ville, il y a lieu entre vous à l'action en partage d'héritage. Il faut dire la même chose par rapport à l'action en division d'une chose commune, et celle qui a lieu pour empêcher un voisin de faire couler l'eau de la pluie sur votre terrain.

10. *Paul au liv.* 1 *des Manuels.*

On peut aussi nommer un syndic pour faire interrompre un ouvrage commencé, et pour interposer des stipulations en matière de legs, du préjudice qu'on craint, d'exécution de jugement ; quoiqu'il soit plus à propos que les cautions soient données à un esclave de la ville. Si la caution est donnée au syndic, celui qui est chargé des affaires de la ville a une action utile pour forcer les répondans à remplir leur promesse.

Source : BIU Cujas

TITRE V.

DE LA GESTION DES AFFAIRES D'AUTRUI.

1. *Ulpien au liv.* 10 *sur l'Edit.*

L'ÉDIT dont il s'agit ici est nécessaire, à cause du grand avantage qu'en retirent les absens ; car par là ils ne sont point exposés à perdre, faute d'être défendus, la possession de leurs biens, à en souffrir la vente, à voir aliéner le gage qu'ils ont donné, ou á être condamnés à payer une peine qu'ils ont promise en contractant sous une condition à laquelle leur absence donne lieu, enfin à perdre leurs biens injustement.

2. *Gaïus au liv.* 3 *sur l'Edit provincial.*

Lorsqu'on a fait les affaires d'un absent, même à son insu, on a contre lui une action pour se faire rembourser les dépenses utiles qu'on a faites, ou se garantir des obligations qu'on a contractées en gerant ses affaires. Dans ce cas il naît de part et d'autre une action qu'on appelle action en conséquence de la gestion des affaires. Et en effet, comme il est juste que l'un rende compte de ce qu'il a fait, et qu'il doit subir condamnation relativement aux affaires qu'il a mal faites, ou pour le paiement des sommes qui lui restent entre les mains, aussi est-il juste que s'il a bien geré les affaires, on lui rende tout ce qui lui manque ou doit lui manquer pour s'en être mêlé.

3. *Ulpien au liv.* 10 *sur l'Edit.*

L'édit du préteur est conçu en ces termes : « Lorsqu'on aura geré les affaires d'autrui, ou les affaires qu'avoit un défunt au temps de sa mort, je donnerai action. »

1. Ce mot, on aura, s'entend aussi des femmes, car il n'est pas douteux qu'il n'y ait une action pour ou contre les femmes en conséquence de la gestion des affaires.

2. Les affaires, soit qu'il n'y en ait qu'une, soit qu'il y en ait plusieurs.

3. D'autrui, ce terme se rapporte également aux deux sexes.

4. Si un pupille a geré les affaires d'autrui, depuis le rescrit de l'empereur Antonin, il peut être actionné jusqu'à la concurrence du bénéfice qu'il a fait. S'il actionne lui-même,

TITULUS V.

DE NEGOTIIS GESTIS.

1. *Ulpianus lib.* 10 *ad Edictum.*

HOC edictum necessarium est : quoniam magna utilitas absentium versatur, ne indefensi rerum possessionem, aut venditionem patiantur, vel pignoris distractionem, vel pœnæ committendæ actionem, vel injuria rem suam amittant. — Utilitas edicti.

2. *Gaius lib.* 3 *ad Edictum provinciale.*

Si quis absentis negotia gesserit, licèt ignorantis ; tamen quidquid utiliter in rem ejus impenderit, vel etiam ipse se in rem absentis alicui obligaverit, habeat eo nomine actionem. Itaque eo casu ultro citroque nascitur actio, quæ appellatur *negotiorum gestorum.* Et sanè, sicut æquum est, ipsum actus sui rationem reddere, et eo nomine condemnari, quidquid vel non, ut oportuit, gessit, vel ex his negotiis retinet ; ita ex diverso justum est, si utiliter gessit, præstari ei, quidquid eo nomine vel abest ei, vel abfuturum est. — Ratio actionis directæ et contrariæ.

3. *Ulpianus lib.* 10 *ad Edictum.*

Ait prætor : *Si quis negotia alterius, sive quis negotia, quæ cujusque, cùm is moritur, fuerint, gesserit ; judicium eo nomine dabo.* — Edictum.

§. 1. Hæc verba, *si quis*, sic sunt accipienda, *sive quæ* : nam et mulieres negotiorum gestorum agere posse, et conveniri non dubitatur. — Interpretatio verborum, si quis,

§. 2. *Negotia*, sic accipe ; sive unum, sive plura. — Negotia,

§. 3. *Alterius*, inquit : et hoc ad utrumque sexum refertur. — Alterius.

§. 4. Pupillus sanè, si negotia gesserit, post rescriptum divi Pii etiam conveniri potest in id quod factus est locupletior : agendo autem, compensationem ejus, — Si pupillus gesserit.

Source : BIU Cujas

quod gessit, patitur.

il est obligé de souffrir la compensation qu'on lui oppose en conséquence de ce qu'il a geré.

De negotiis furiosi.

§. 5. Et si furiosi negotia gesserim; competit mihi adversus eum negotiorum gestorum actio. Curatori autem furiosi, vel furiosæ adversus eum, eamve dandam actionem Labeo ait.

5. Si j'ai geré les affaires d'un fou, j'ai l'action de la gestion des affaires contre lui. Suivant Labéon, le curateur d'un fou ou d'une folle a action contre celui ou celle dont il est curateur.

Interpretatio verborum, sive quis.

§. 6. Hæc verba, *sive quis negotia, quæ cujusque, cùm is moritur, fuerint, gesserit;* significant illud tempus, quo quis post mortem alicujus negotia gessit: de quo fuit necessarium edicere: quoniam neque testatoris jam defuncti, neque heredis qui nondum adiit, negotium gessisse videtur. Sed si quid accessit post mortem, utputà partus, et fœtus, et fructus; vel si quid servi adquisierint: etsi ex his verbis non continentur, pro adjecto tamen debent accipi.

6. Ces paroles, ou les affaires qu'avoit un défunt au temps de sa mort, regardent celui qui a geré les affaires de quelqu'un après sa mort. Il étoit nécessaire que l'édit en parlât expressément: car, dans ce cas, il est vrai de dire qu'on n'a fait les affaires ni du testateur qui étoit déjà mort, ni de l'héritier qui n'a point encore accepté la succession. Si les affaires dont on s'est mêlé reçoivent après la mort de celui qui en est le maître quelque accroissement, par l'accouchement d'une esclave, la portée des animaux, les fruits qui sont provenus, les acquisitions faites par les esclaves, quoique cet accroissement ne soit pas contenu dans les termes de l'édit, ils doivent cependant être regardés comme y étant compris.

De heredibus.

§. 7. Hæc autem actio, cùm ex negotio gesto oriatur, et heredi et in heredem competit.

7. Comme cette action provient de la gestion des affaires, elle a lieu pour et contre l'héritier.

De executore.

§. 8. Si executor à prætore in negotio meo datus dolum mihi fecerit, dabitur mihi adversus eum actio.

8. Si dans une affaire qui me concerne, le préteur m'a donné quelqu'un pour mettre la sentence à exécution, j'aurai action contre lui s'il s'est comporté de mauvaise foi.

Quo casu dolus tantum præstatur à negotiorum gestore.

§. 9. Interdùm in negotiorum gestorum actione Labeo scribit dolum solummodò versari: nam si affectione coactus ne bona mea distrahantur, negotiis te meis obtuleris: æquissimum esse, dolum duntaxat te præstare. Quæ sententia habet æquitatem.

9. Dans l'action à laquelle donne lieu la gestion des affaires, Labéon pense que quelquefois celui qui a geré n'est tenu qu'à raison de sa mauvaise foi; car si, par amitié pour moi, vous vous êtes mêlé de mes affaires pour vous opposer à la vente qu'on devoit faire de mes biens, il est très-juste que vous ne soyez tenu qu'à raison de votre mauvaise foi. Ce sentiment est fondé sur l'équité.

Si quis sponte vel coactus, vel necessitatis suspicione gesserit.

§. 10. Hac actione tenetur non solùm is qui sponte et nulla necessitate cogente immiscuit se negotiis alienis, et ea gessit; verùm et is, qui aliqua necessitate urgente, vel necessitatis suspicione gessit.

10. Cette action a lieu non-seulement contre celui qui s'est ingéré de lui-même, et sans nécessité, dans les affaires d'autrui, mais encore contre celui qui s'en est mêlé par une nécessité réelle ou d'opinion.

Si alio mandante vel fidejubente gestum sit.

§. 11. Apud Marcellum libro secundo digestorum quæritur, si cùm proposuissem negotia Titii gerere, tu mihi mandaveris ut geram: an utraque actione uti possim? Et ego puto, utramque locum habere:

11. Marcellus, au livre second du digeste, propose cette question: J'avois dessein de me mêler des affaires de Titius; quelqu'un m'a mandé de le faire. Ai-je les deux actions? Je pense que oui, comme le même Marcellus l'écrit,

Source : BIU Cujas

crit, dans le cas où, prêt à gerer les affaires d'un autre, j'ai reçu un répondant; car il pense que j'ai action contre tous les deux.

4. *Le même au liv.* 45 *sur Sabin.*

Mais voyons si le répondant lui-même peut avoir quelqu'action dans le cas dont il s'agit. Il est certain qu'il a l'action qui provient de la gestion des affaires, à moins qu'il n'ait répondu dans un esprit de pure libéralité.

5. *Le même au liv.* 10 *sur l'Edit.*

De même si croyant avoir reçu un mandat de votre part, je gère vos affaires, l'action de mandat n'a pas lieu, mais j'ai l'action de la gestion des affaires. Il en est de même si j'ai répondu pour vous, croyant que vous me l'aviez mandé.

1. Si j'ai geré les affaires de Sempronius pensant gerer celles de Titius, il n'y a que Sempronius qui soit obligé envers moi par l'action de la gestion des affaires.

6. *Julien au liv.* 3 *du Digeste* écrit:

Si j'ai geré les affaires de votre pupille sans procuration de votre part, mais seulement pour vous soustraire à l'action de tutelle qu'il auroit eue contre vous, j'aurai contre vous l'action de la gestion des affaires; j'aurai même cette action contre votre pupille, autant que ma gestion l'aura enrichi.

1. De même, si j'ai prêté de l'argent à votre procureur pour vous obliger, par exemple, pour payer votre créancier, pour libérer votre gage, j'aurai contre vous l'action de la gestion des affaires, et je n'en aurai aucune contre votre procureur, avec qui j'ai contracté. Que seroit-ce cependant si j'avois tiré une promesse de votre procureur? On peut dire que j'ai toujours contre vous l'action de la gestion des affaires, parce que cette promesse que j'ai tirée est surabondante.

2. Si quelqu'un a reçu de l'argent ou quelque autre chose pour me l'apporter, comme il a en cela geré mon affaire, j'aurai contre lui l'action de la gestion des affaires.

3. Si quelqu'un se mêle de mes affaires, moins à ma considération que pour en tirer du profit, Labéon écrit qu'il a plutôt fait son affaire que la mienne; car celui à qui il vient dans l'esprit de tirer un gain, pense plus à son intérêt qu'au mien: néanmoins, et à plus

habere: quemadmodum ipse Marcellus scribit, si fidejussorem accepero negotia gesturus: nam et hic dicit, adversus utrumque esse actionem.

4. *Idem lib.* 45 *ad Sabinum.*

Sed videamus, an fidejussor hic habere aliquam actionem possit? Et verum est, negotiorum gestorum eum agere posse: nisi donandi animo fidejussit.

5. *Idem lib.* 10 *ad Edictum.*

De errore gestoris.

Item si, cùm putavi à te mihi mandatum, negotia gessi; et hic nascitur negotiorum gestorum actio, cessante mandati actione. Idem est etiam, si pro te fidejussero, dum puto mihi à te mandatum esse.

§. 1. Sed et si, cùm putavi Titii negotia esse, cùm essent Sempronii, ea gessi; solus Sempronius mihi actione negotiorum gestorum tenetur.

6. *Julianus lib.* 3 *Digestorum* scribit:

De negotiis pupilli.

Si pupilli tui negotia gessero, non mandatu tuo, sed ne tutelæ judicio tenearis; negotiorum gestorum te habebo obligatum: sed et pupillum, modò si locupletior fuerit factus.

Si procuratori datum sit contemplatione domini.

§. 1. Item, si procuratori tuo mutuam pecuniam dedero tui contemplatione, ut creditorem tuum, vel pignus tuum liberet; adversus te negotiorum gestorum habebo actionem: adversus eum, cum quo contraxi, nullam. Quid tamen si à procuratore tuo stipulatus sum? Potest dici superesse mihi adversus te negotiorum gestorum actionem: quia ex abundanti hanc stipulationem interposui.

De re perferenda.

§. 2. Si quis pecuniam, vel aliam quandam rem ad me perferendam acceperit; quia meum negotium gessit, negotiorum gestorum mihi actio adversus eum competit.

Deco qui lucri sui causa gessit.

§. 3. Sed et si quis negotia mea gessit, non mei contemplatione, sed sui lucri causa; Labeo scripsit, suum eum potiùs, quàm meum negotium gessisse: qui enim deprædandi causa accedit, suo lucro, non meo commodo studet. Sed nihilominus,

Source : BIU Cujas

imò magis, et is tenebitur negotiorum gestorum actione. Ipse tamen, si circa res meas aliquid impenderit, non in id quod ei abest, quia improbè ad negotia mea accessit, sed in quod ego locupletior factus sum, habet contra me actionem.

forte raison, j'aurai contre lui l'action de la gestion des affaires. Quant à lui, s'il a dépensé quelque chose pour faire mes affaires, il a contre moi une action pour se faire payer non de ce qu'il a dépensé, puisqu'il s'est ingéré de mauvaise foi dans mes affaires, mais seulement pour me demander ce dont sa gestion m'aura enrichi.

Negotium alterius quomodo accipitur.

§. 4. Si quis ita simpliciter versatus est, ut suum negotium in suis bonis, quasi meum gesserit; nulla ex utroque latere nascitur actio: quia nec fides bona hoc patiatur. Quòd si et suum ut meum, quasi meum, gesserit, in meum tenebitur. Nam et si cui mandavero, ut meum negotium gerat, quod mihi tecum erat commune; dicendum esse Labeo ait, si et tuum gessit sciens, negotiorum gestorum eum tibi teneri.

4. Si quelqu'un est assez simple pour faire ses affaires croyant faire les miennes, il n'y a point d'action de part ni d'autre; parce que la bonne foi s'y oppose. S'il a fait en même temps ses affaires et les miennes, croyant ne faire que les miennes, il ne sera tenu envers moi que relativement aux miennes; car si j'avois mandé à quelqu'un de gerer pour moi une affaire qui m'étoit commune avec vous, Labéon pense que s'il avoit connoissance que l'affaire vous regardoit, il est obligé envers vous par l'action de la gestion des affaires.

Si quis quasi servus gesserit.

§. 5. Si quis quasi servus meus negotium meum gesserit, cùm esset vel libertus, vel ingenuus; dabitur negotiorum gestorum actio.

5. Si quelqu'un a geré mes affaires sous la qualité de mon esclave, tandis qu'il étoit affranchi ou libre de naissance, il y a lieu à l'action de la gestion des affaires.

De negotiis peculiaribus.

§. 6. Sed si ego tui filii negotia gessero, vel servi; videamus, an tecum negotiorum gestorum habeam actionem? Et mihi videtur verum, quod Labeo distinguit, et Pomponius libro vicesimosexto probat: ut si quidem contemplatione tui negotia, gessi peculiaria, tu mihi tenearis. Quòd si amicitia filii tui, vel servi, vel eorum contemplatione; adversus patrem vel dominum de peculio duntaxat dandam actionem. Idemque est, et si sui juris esse eos putavi. Nam et si servum non necessarium emero filio tuo, et tu ratum habueris: nihil agitur ratihabitione. Eodem loco Pomponius scribit; hoc adjecto, quod putat, et si nihil sit in peculio, quoniam plus patri, dominove debetur, et in patrem dandam actionem, in quantum locupletior ex mea administratione factus sit.

6. Si j'ai geré les affaires de votre fils ou de votre esclave, examinons si je puis avoir contre vous l'action de la gestion des affaires. Je pense, avec Pomponius au livre vingt-six, qu'il faut admettre la distinction de Labéon. Si c'est à votre considération que j'ai geré les affaires qui dépendoient de leur pécule, vous êtes obligé envers moi. Si c'est par amitié pour votre fils ou pour votre esclave, ou à leur considération, on n'a contre le père ou le maître qu'une action proportionnée au bénéfice qu'il tire du pécule. Il en est de même si j'ai cru qu'ils ne dépendoient de personne. Car si j'ai acheté à votre fils un esclave qui ne lui étoit pas nécessaire, et que vous ayez ratifié cet achat, votre ratification n'a aucun effet. Pomponius écrit au même endroit, qu'il pense que s'il ne se trouvoit rien dans le pécule, parce qu'il seroit dû davantage au père ou au maître, on doit en ce cas donner à celui qui a geré une action contre le père jusqu'à la concurrence du bénéfice qu'il a tiré de la gestion des affaires de son fils.

De negotiis bona fide servientis.

§. 7. Sed si hominis liberi, qui tibi bona fide serviebat, negotia gessero; siquidem putans tuum esse servum gessi, Pomponius scribit, earum rerum peculiarium

7. Si j'ai geré les affaires d'un homme libre qui vous servoit comme esclave de bonne foi, dans la persuasion qu'il étoit esclave, Pomponius dit que j'ai action contre vous relati-

Source : BIU Cujas

vement aux choses péculiaires qui vous concernent, et qu'à l'égard de celles qui suivent l'esclave, j'ai action contre lui. Mais si j'ai su qu'il étoit libre, j'aurai toujours action contre lui relativement aux choses péculiaires qui suivent sa personne; pour celles qui vous suivent, j'aurai action contre vous.

causa, quæ te sequi debent, tecum mihi fore negotiorum gestorum actionem : earum verò rerum, quæ ipsum sequuntur, non tecum, sed cum ipso. Sed si liberum scivi, earum quidem rerum, quæ eum sequuntur, habebo adversus eum actionem : earum verò quæ te sequuntur, adversus te.

8. Si j'ai donné de l'argent pour qu'un esclave que je croyois à Titius, et qui étoit à Sempronius, ne fût pas tué, j'aurai, suivant l'avis de Pomponius, l'action de la gestion des affaires contre Sempronius.

§. 8. Si Titii servum putans, qui erat Sempronii, dedero pecuniam, *ne occideretur*; ut Pomponius ait, habebo negotiorum gestorum adversus Sempronium actionem.

De negotio unius nomine alterius gesto.

9. Pédius, au livre sept, propose cette question : J'ai demandé extrajudiciairement une somme en votre nom à Titius que je croyois votre débiteur. Il m'a payé, quoiqu'il ne vous dût rien, et vous avez ratifié ce paiement lorsqu'il est parvenu à votre connoissance. Avez-vous contre moi l'action de la gestion des affaires? Il dit que cela pourroit souffrir difficulté, parce que je n'ai point fait vos affaires, puisque Titius n'étoit pas votre débiteur; mais la ratification a fait, dit-il, que cette affaire est devenue la vôtre; et comme celui de qui on a exigé peut redemander ce qu'il a payé indûment à celui qui l'a ratifié, celui-ci doit aussi, après sa ratification, avoir contre moi l'action de la gestion des affaires. Ainsi votre ratification vous rend propre une affaire qui ne l'étoit pas dans l'origine, mais qui avoit été faite à votre considération.

§. 9. Item quæritur apud Pedium libro septimo, si Titium quasi debitorem tuum, extra judicium admonuero, et is mihi solverit, cùm debitor non esset, tuque postea cognoveris, et ratum habueris; an negotiorum gestorum actione me possis convenire? Et ait, dubitari posse, quia nullum negotium tuum gestum est, cùm debitor tuus non fuerit : sed ratihabitio, inquit, fecit tuum negotium : et sicut ei à quo exactum est, adversus eum datur repetitio, qui ratum habuit; ita et ipsi debebit, post ratihabitionem, adversus me competere actio. Sic ratihabitio constituet tuum negotium, quod ab initio tuum non erat, sed tua contemplatione gestum.

10. Il écrit aussi qui si quelqu'un avoit actionné en votre nom le débiteur de Titius, dont il vous croyoit héritier, pendant que la succession appartenoit à Séius, et que l'ayant fait payer, vous ayez ratifié ce qu'il a fait, vous avez l'un contre l'autre l'action qui naît de la gestion des affaires. Cependant ce n'est point ici votre affaire qui a été faite; mais votre ratification produit cet effet : elle vous rend propre l'affaire qui a été faite en votre nom; de manière qu'on peut former contre vous à cet égard la demande en hérédité.

§. 10. Item ait, si Titii debitorem, cui te heredem putabam, cùm esset Seius heres, convenero similiter, et exegero; mox tu ratum habueris : esse mihi adversus te, et tibi mutuam negotiorum gestorum actionem. Atquin alienum negotium gestum est : sed ratihabitio hoc conciliat : quæ res efficit, ut tuum negotium gestum videatur, et à te hereditas peti possit.

11. Que devroit-on donc décider, dit Pédius, si, vous croyant héritier, j'ai réparé une maison qui dépendoit de la succession, et que vous l'ayez ratifié? Aurai-je action contre vous? Il décide que je ne l'aurai pas, parce que la réparation que j'ai faite a enrichi le véritable héritier : en sorte que ce sont véri-

§. 11. Quid ergo (inquit Pedius) si, cùm te heredem putarem, insulam fulsero hereditariam, tuque ratum habueris? An sit mihi adversus te actio? Sed non fore ait; cum hoc facto meo alter sit locupletatus, et alterius re ipsa gestum negotium sit : nec possit, quod alii adquisitum est

Source : BIU Cujas

ipso gestu, hoc tuum negotium videri.

§. 12. Videamus in persona ejus, qui negotia administrat; si quædam gessit, quædam non; contemplatione tamen ejus alius ad hæc non accessit, et si vir diligens, quod ab eo exigimus, etiam ea gesturus fuit: an dici debeat, negotiorum gestorum eum teneri, et propter ea, quæ non gessit? Quod puto verius. Certè si quid à se exigere debuit, procul dubio hoc ei imputabitur: quanquam enim hoc ei imputari non possit, cur alios debitores non convenerit: quoniam conveniendi eos judicio facultatem non habuit, qui nullam actionem intendere potuit, tamen à semetipso cur non exegerit, ei imputabitur: et si fortè non fuerit usurarium debitum, incipit esse usurarium; ut divus Pius Flavio Longino rescripsit: nisi fortè, inquit, usuras ei remiserat.

tablement ses affaires que j'ai faites, et qu'on ne peut pas regarder comme votre affaire, une chose qui tourne au profit d'un autre.

12. Examinons ce qu'on doit décider par rapport à celui qui, s'étant ingéré dans les affaires d'autrui, en a fait une partie et a négligé l'autre: supposons encore qu'un autre le voyant se mêler de cette affaire, n'ait point voulu s'y engager. Dirons-nous que si un homme exact, comme doit l'être celui qui s'ingère dans les affaires d'autrui, eût geré la partie des affaires que l'autre a négligée, il doit être tenu de l'action de la gestion des affaires relativement à cette partie? Ce sentiment me paroît le plus sûr. Assurément on pourra imputer à celui qui se mêle des affaires d'autrui, de n'avoir point exigé de lui-même ce qu'il devoit; car, quoiqu'on ne puisse pas lui imputer de n'avoir point actionné les autres débiteurs, parce que n'ayant point d'action contre eux, il n'a pas eu le droit de les citer en justice, on le rendra cependant responsable de n'avoir point payé lui-même ce qu'il devoit: et si la dette n'étoit point sujette aux intérêts, ils commenceront à être dus; comme l'empereur Antonin l'a décidé dans un rescrit adressé à Flavius-Longinus, « à moins, dit il, que les intérêts n'aient été remis ».

7. *Paulus lib.* 9 *ad Edictum.*

Quia tantundem in bonæ fidei judiciis, officium judicis valet, quantùm in stipulatione nominatim ejus rei facta interrogatio.

7. *Paul au liv.* 9 *sur l'Edit.*

Parce que dans les actions de bonne foi, l'office du juge produit le même effet que l'interrogation faite en matière de stipulation.

8. *Ulpianus lib.* 10 *ad Edictum.*

Si autem is fuit, qui negotia administravit, à quo mandatum non exigebatur; posse ei imputari, cur oblata *de rato* cautione, eum non convenit: si modò facilè ei fuerit satisdare. Certè in sua persona indubitatum est: et ideò si ex causa fuit obligatus, quæ certo tempore finiebatur, et tempore liberatus est; nihilominus negotiorum gestorum actione erit obligatus. Idem erit dicendum et in ea causa, ex qua heres non tenetur, ut Marcellus scribit.

8. *Ulpien au liv.* 10 *sur l'Edit.*

Si, dans le cas dont nous parlons, celui qui s'est mêlé des affaires d'autrui est du nombre des personnes qui n'ont pas besoin de procuration, on pourra lui imputer de n'avoir point actionné les débiteurs en offrant la caution de la ratification, pourvu qu'il lui ait été facile de donner cette caution. Cela seroit sûr par rapport à une dette qui lui seroit personnelle: en sorte que s'il étoit obligé en vertu d'une cause qui ne devoit durer qu'un certain temps, et que faute d'avoir exigé de lui-même, il se trouve libéré par le laps de temps, l'action de la gestion des affaires a lieu contre lui. Il en faut dire de même, suivant le sentiment de Marcellus, s'il étoit obligé en vertu d'une cause pour laquelle son héritier ne devoit pas être tenu.

Source : BIU Cujas

1. Si, faisant les affaires d'un particulier ou d'une ville, je me suis fait adjuger en justice par surprise un fonds qui leur appartenoit, je dois leur rendre les fruits que j'ai reçus au delà de ceux qui devoient être payés, quoique je n'aie point eu le droit de demander le fonds.

2. Si le juge, de quelque manière que ce soit, n'a point eu égard à la compensation que demandoit celui qui s'est mêlé de l'affaire d'autrui, l'action de la gestion des affaires lui reste. Mais si la compensation proposée a été rejetée par le juge après un mûr examen, on doit dire que la chose est entièrement jugée; de manière qu'il n'y a plus lieu à l'action contraire qui naît de la gestion des affaires; parce que si on proposoit cette action, on en seroit débouté par la fin de non recevoir tirée de l'autorité de la chose jugée.

3. Julien, au livre trois, traite la question suivante: Lorsque, de deux associés, l'un m'a défendu de me mêler des affaires de la société, sans que l'autre me l'ait défendu, ai-je l'action de la gestion des affaires contre celui qui n'a point fait de défense? La difficulté consiste en ce que si on donne action contre lui, il faut que celui qui a fait défense en souffre: d'un autre côté, il est injuste que celui qui n'a point fait de défense, se trouve libéré par le fait d'un autre; car, si j'avois prêté de l'argent à un associé contre la défense expresse de l'autre, celui à qui j'aurois prêté seroit obligé. Je pense qu'il faut répondre, avec Julien, qu'il y a action contre celui qui n'a point fait de défense; de manière pourtant que celui qui en a fait ne puisse souffrir d'aucun côté, ni par son associé, ni par celui qui s'est mêlé des affaires.

9. *Scévola au liv.* 1 *des Questions.*

Pomponius écrit que si j'ai approuvé ce que vous avez fait pour moi, quoiqu'il fût mal fait, je n'ai point contre vous d'action en vertu de votre gestion. Examinons donc si, dans le doute, cette action dépend de l'approbation que je donnerai à ce que vous avez fait pour moi; car comment cette action, lorsqu'elle aura une fois eu lieu, pourra-t-elle être éteinte par la seule volonté? Mais il restreint son sentiment au cas où il n'y aura point de mauvaise foi de votre part. Quant à moi, je pense au contraire que même après ma ratification je conserve contre vous l'action que

§. 1. Item si fundum tuum, vel civitatis per obreptionem petiero, negotium tuum, vel civitatis gerens, et ampliores quàm oportuit fructus fuero consecutus; debebo hoc ipsum tibi, vel reipublicæ præstare, licet peterè non potuerim. De fructibus.

§. 2. Si quocunque modo ratio compensationis habita non est à judice; potest contrario judicio agi. Quòd si post examinationem reprobatæ fuerint pensationes; verius est, quasi re judicata, amplius agi contrario judicio non posse: quia exceptio rei judicatæ opponenda est. An post directum contrario judicio agi possit.

§. 3. Julianus libro tertio tractat, si ex duobus sociis alter me prohibuerit administrare, alter non; an adversus eum, qui non prohibuit, habeam negotiorum gestorum actionem? Movetur eo, quòd si data fuerit adversus eum actio, necesse erit et eum pertingi, qui vetuit: sed et illud esse iniquum, eum, qui non prohibuit, alieno facto liberari: cùm, si mutuam pecuniam alteri ex sociis, prohibente socio, dedissem, utique eum obligarem: et puto secundùm Julianum debere dici, superesse contra eum, qui non prohibuit, negotiorum gestorum actionem: ita tamen, ut is qui prohibuit, ex nulla parte, neque per socium, neque per ipsum aliquid damni sentiat. Si is gesserit, quem unus ex sociis prohibuit.

9. *Scævola lib.* 1 *Quæstionum.*

Pomponius scribit, si negotium à te, quamvis malè gestum, probavero; negotiorum tamen gestorum te mihi non teneri. Videndum ergo ne in dubio hoc, an ratum habeam, actio negotiorum gestorum pendeat: nam quomodo, cùm semel cœperit, nuda voluntate tolletur? Sed superius ita verum se putare, si dolus malus à te absit. (Scævola): Imò puto, et si comprobem, adhuc negotiorum gestorum actionem esse. Sed eo dictum, te mihi non teneri, quod reprobare non possim semel probatum: et quemadmodum, quod utiliter gestum est, De comprobatione domini et de negotio utiliter gesto.

Source : BIU Cujas

necesse est, apud judicem pro rato haberi, ita omne quod ab ipso probatum est. Cæterùm, si, ubi probavi, non est negotiorum actio, quid fiet, si à debitore meo exegerit, et probaverim? quemadmodùm recipiam? item si vendiderit? ipse denique, siquid impendit, quemadmodùm recipiet? nam utique mandatum non est. Erit igitur et post ratihabitionem negotiorum gestorum actio.

m'a donné votre mauvaise gestion; et, quand on dit que vous n'êtes point tenu envers moi, cela signifie seulement que je ne peux point désapprouver ce que j'ai approuvé une fois; et comme on est obligé de ratifier devant le juge tout ce qui a été fait utilement, on doit aussi ratifier tout ce qui est approuvé par le maître de l'affaire. Au reste s'il n'y avoit plus d'action après la ratification que j'aurois donnée, comment pourrois-je lui faire payer ce qu'il a touché de mes débiteurs, ou le prix de ce qu'il a vendu? Comment pourroit-il lui-même retirer les dépenses qu'il a faites? car enfin il n'y a pas de procuration. On doit donc dire que, même après la ratification, il y a lieu à l'action qui naît de la gestion.

10. *Ulpianus lib.* 10 *ad Edictum.*

De utiliter gesto, et de fortuito eventu.

Sed an ultro mihi tribuitur actio sumptuum, quos feci? et puto competere: nisi specialiter id actum est, ut neuter adversus alterum habeat actionem.

10. *Ulpien au liv.* 10 *sur l'Edit.*

Mais lorsque j'ai fait les affaires d'autrui, aurai-je de mon chef une action pour me faire rendre les dépenses que j'ai faites? Je le pense ainsi, à moins qu'on ne soit convenu que les deux parties n'auroient point d'action l'une contre l'autre.

§. 1. Is autem, qui negotiorum gestorum agit, non solùm si effectum habuit negotium quod gessit, actione ista utetur: sed sufficit, si utiliter gessit, etsi effectum non habuit negotium. Et ideo, si insulam fulsit, vel servum ægrum curavit, etiamsi insula exusta est, vel servus obiit, aget negotiorum gestorum: idque et Labeo probat. Sed (ut Celsus refert) Proculus apud eum notat, non semper debere dari. Quid enim si eam insulam fulsit, quam dominus quasi impar sumptui, dereliquerit, vel quam sibi necessariam non putavit? Oneravit, inquit, dominum secundùm Labeonis sententiam: cùm unicuique liceat et damni infecti nomine rem derelinquere. Sed istam sententiam Celsus eleganter deridet: is enim negotiorum gestorum, inquit, habet actionem, qui utiliter negotia gessit: non autem utiliter negotia gerit, qui rem non necessariam, vel quæ onerata est patremfamilias, adgreditur. Juxtà hoc est, et quod Julianus scribit, eum, qui insulam fulsit, vel servum ægrotum curavit, habere negotiorum gestorum actionem, si utiliter hoc faceret, licèt eventus non sit secutus. Ego quæro, quid si putavit se utiliter facere, sed patrifamilias non expediebat? Dico hunc non habiturum

1. Celui qui intente l'action contraire qui naît de la gestion des affaires, est admis non-seulement lorsque l'affaire qu'il a entreprise a eu un heureux succès, mais encore lorsqu'il a geré avec soin, quoique l'affaire n'ait pas réussi. Ainsi, s'il a réparé une maison, s'il a guéri un esclave malade, il ne perd point son action, quoique la maison ait été brûlée ou que l'esclave soit mort. C'est le sentiment de Labéon. Mais Proculus, au rapport de Celse, remarque sur cet endroit qu'il la perd quelquefois: par exemple, s'il a réparé une maison que le maître abandonnoit comme ne valant pas la dépense d'une réparation, ou comme un bien qui lui étoit inutile; il a, dit-il, chargé le maître, suivant le sentiment de Labéon, puisqu'il est permis à tout le monde d'abandonner une maison pour laquelle on se trouveroit obligé de donner caution aux voisins qui craindroient de souffrir de sa ruine. Mais Celse se moque avec raison de cet avis: car on n'a l'action de la gestion des affaires qu'autant qu'on a geré utilement; et ce n'est point gerer utilement que d'entreprendre une réparation inutile ou qui doit être à charge au père de famille. C'est conformément à ces principes que Julien décide que celui qui a réparé une maison ou guéri un esclave, aura l'action de la gestion des affaires, s'il a fait

Source : BIU Cujas

une chose utile, quoique l'événement n'ait pas répondu à ses soins. Je propose ici une autre question : Que faudroit-il décider s'il a regardé comme utile une chose qui ne l'étoit pas ? Je réponds qu'il n'aura point d'action : car, pour qu'on ne fasse point attention à l'événement, il faut qu'il y ait eu un commencement avantageux.

11. *Pomponius au liv. 21 sur Quintus-Mucius.*

Celui qui fait les affaires d'un absent à son insu doit répondre de sa mauvaise foi et de sa négligence. Proculus pense qu'il est quelquefois responsable même des cas fortuits ; car s'il entreprend au nom d'un absent une affaire que l'absent n'avoit point coutume de faire, par exemple, en achetant des esclaves novices, ou en faisant quelqu'autre entreprise, la perte qui peut en résulter le regarde, et le gain est pour l'absent : s'il y a du gain d'un côté et de la perte d'un autre, l'absent est obligé de faire la compensation.

12. *Ulpien au liv. 10 sur l'Edit.*

L'action qui naît de la gestion des affaires a lieu au profit de l'héritier d'un homme mort chez les ennemis, et dont les affaires ont été faites.

1. Elle a lieu aussi au profit de celui qui a fait les affaires d'un fils de famille soldat, qui a laissé un testament.

2. De même qu'il suffit, lorsqu'on se mêle des affaires d'un homme vivant, qu'on ait géré utilement, celui qui a fait les affaires d'un défunt a action lorsqu'il a géré utilement, quoique l'événement n'y ait point répondu.

13. *Paul au liv. 9 sur l'Edit.*

Mon débiteur qui me devoit cinquante est mort. Je me suis chargé du soin de sa succession, et j'ai dépensé dix. Ensuite j'ai renfermé dans un coffre cent, provenant de la vente d'un corps héréditaire. Cette somme a été perdue sans négligence de ma part. On a demandé si, lorsqu'il y auroit un héritier, je pourrois agir contre lui pour me faire payer les cinquante que j'avois prêtés et les dix que j'avois dépensés? Julien écrit que, pour décider cette question, on doit examiner si j'ai eu de justes raisons de renfermer les cent : car si j'eusse dû payer avec cette somme les autres créanciers et moi, je suis responsable de la perte non-seulement des soixante, mais encore des quarante qui res-

negotiorum gestorum actionem : ut enim eventum non spectamus, debet utiliter esse cœptum.

11. *Pomponius lib. 21 ad Quintum Mucium.*

Si negotia absentis et ignorantis geras ; et culpam, et dolum præstare debes : sed Proculus, interdum etiam casum præstare debere, veluti si novum negotium, quod non sit solitus absens facere, tu nomine ejus geras ; veluti venales novicios coëmendo, vel aliquam negotiationem ineundo : nam si quid damnum ex ea re secutum fuerit, te sequetur : lucrum verò, absentem : quod si in quibusdam lucrum factum fuerit, in quibusdam damnum, absens pensare lucrum cum damno debet. De culpa, dolo et casu. De lucri, damni compensatione.

12. *Ulpianus lib. 10 ad Edictum.*

Successori ejus, cujus fuerunt negotia, qui apud hostes decessit, hæc actio danda erit. De negotiis, captivi,

§. 1. Sed si filiifamilias militis defuncti testamento facto gessi, similiter erit danda actio. Vel filiifamilias militis,

§. 2. Sicut autem in negotiis vivorum gestis sufficit utiliter negotium gestum ; ita et in bonis mortuorum, licèt diversus exitus sit. Vel hereditariis.

13. *Paulus lib. 9 ad Edictum.*

Debitor meus, qui mihi quinquaginta debebat, decessit ; hujus hereditatis curationem suscepi, et impendi decem : deinde redacta ex venditione rei hereditariæ centum in arca reposui : hæc sine culpa mea perierunt. Quæsitum est, an ab herede, qui quandoque extitisset, vel creditam pecuniam quinquaginta petere possim, vel decem, quæ impendi ? Julianus scribit, in eo verti quæstionem, ut animadvertamus, an justam causam habuerim seponendorum centum : nam si debuerim et mihi, et cæteris hereditariis creditoribus solvere ; periculum non solùm sexaginta, sed et reliquorum quadraginta millium me præstaturum ; decem ta- De causa et culpa.

Source : BIU Cujas

men, quæ impenderim retenturum, id est, sola nonaginta restituenda : si verò justa causa fuerit, propter quam integra centum custodirentur, veluti si periculum erat, ne prædia in publicum committerentur, ne pœna trajectitiæ pecuniæ augeretur, aut ex compromisso committeretur ; non solùm decem, quæ in hereditaria negotia impenderim, sed etiam quinquaginta quæ mihi debita sunt, ab herede me consequi posse.

toient. Je retiendrai pourtant les dix que j'avois dépensés, et je ne rendrai que quatre-vingt-dix. Mais si j'ai eu de justes raisons pour enfermer les cent, par exemple, s'il y avoit lieu de craindre que les terres ne fussent confisquées faute de payer les impôts, ou qu'une peine pécuniaire, à laquelle le défunt s'étoit engagé en empruntant de l'argent pour charger un vaisseau ou autrement, ne fût augmentée faute de payer les sommes dans un certain temps, je dois recevoir de l'héritier non-seulement les dix que j'ai dépensés en prenant soin de l'héritage, mais encore les cinquante qui m'étoient dus à titre de prêt.

14. *Ulpianus lib.* 10 *ad Edictum.*

De filiofamilias et ancilla.

Si filiusfamilias negotia gessisse proponatur ; æquissimum erit, in patrem quoque actionem dari : sive peculium habet, sive in rem patris sui vertit. Et si ancilla, simili modo.

14. *Ulpien au liv.* 10 *sur l'Edit.*

Si un fils de famille s'est mêlé des affaires d'autrui, l'équité demande qu'on donne action contre son père, soit que le fils ait un pécule ou que l'argent qu'il a touché en conséquence de sa gestion ait tourné au profit du père. Il en est de même si les affaires ont été faites par une fille esclave.

15. *Paulus lib.* 9 *ad Edictum.*

De initio gestionis. De numero negotiorum.

Pomponius libro vicesimosexto, in negotiis gestis, initio cujusque temporis conditionem spectandam ait : quid enim, inquit, si pupilli negotia cœperim gerere, et inter moras pubes factus sit? vel servi aut filiifamilias, et interea liber, aut paterfamilias effectus sit? Hoc et ego verius esse didici : nisi si ab initio quasi unum negotium gesturus accessero, deinde alio animo ad alterum accessero eo tempore, quo jam pubes, vel liber, vel paterfamilias effectus est : hic enim quasi plura negotia gesta sunt ; et pro qualitate personarum et actio formatur, et condemnatio moderatur.

15. *Paul au liv.* 9 *sur l'Edit.*

Pomponius, au livre vingt-six, est d'avis que, dans la gestion des affaires, on doit considérer la condition des personnes au commencement. Supposons, par exemple, que je commence les affaires d'un pupille qui, pendant le temps que j'en prends soin, atteint l'âge de puberté, ou d'un esclave qui devient libre, ou d'un fils de famille qui devient père de famille. J'ai appris aussi que ce sentiment étoit vrai ; à moins que, dans le commencement, je n'aie entrepris qu'une affaire particulière, et qu'ensuite je me sois chargé d'une autre dans une intention différente, lorsque celui que l'affaire regardoit est parvenu à la liberté, à la puberté ou à la qualité de père de famille ; car alors on peut dire qu'il y a plusieurs affaires distinguées, et l'action, aussi bien que la condamnation, se forme suivant la qualité qu'ont eu les personnes dans le temps où leurs affaires ont été faites.

16. *Idem lib.* 7 *ad Plautium.*

Sed et cùm aliquis negotia mea gerit, non multa negotia sunt, sed unus contractus : nisi si ab initio ad unum negotium accessit, ut finito eo discederet : hoc enim casu, si nova voluntate aliud quoque adgredi cœperit, alius contractus est.

16. *Le même au liv.* 7 *des Plautius.*

Lorsque quelqu'un gère mes affaires, il n'y a qu'un seul contrat et non pas plusieurs affaires séparées ; à moins qu'il ne se soit mêlé dès le commencement d'une affaire particulière, dans l'intention de se retirer lorsqu'elle seroit finie : car, dans ce cas, s'il se détermine de nouveau à entreprendre une autre affaire, il y a un nouveau contrat.

17.

17.

Source : BIU Cujas

17. *Ulpien au liv.* 35 *sur l'Edit.*

Un affranchi n'est point obligé de rendre compte d'une affaire qu'il a suivie étant dans l'esclavage ; si cependant il y avoit une connexion telle qu'on ne pût séparer ce qu'il a fait après la liberté de ce qu'il a fait avant, il est constant que ce qu'il a fait dans l'esclavage entre dans l'action du mandat ou de la gestion des affaires. Enfin si étant en esclavage il achète un terrain, qu'il y bâtisse et que la maison se soit écroulée, qu'ensuite, étant affranchi, il loue le terrain, il ne sera question dans l'action de la gestion des affaires que du loyer du terrain ; parce qu'on ne doit faire entrer dans cette action, par rapport à l'administration faite dans un temps antérieur, que ce sans quoi on ne pourroit terminer le compte de l'administration qui a eu lieu depuis sa liberté.

18. *Paul au liv.* 9 *sur l'Edit.*

Proculus et Pégasus sont d'avis que celui qui a commencé à suivre une affaire étant esclave, doit garantir de sa bonne foi. Ainsi, s'il n'a point exigé sur lui-même ce qu'il pouvoit devoir à celui dont il faisoit les affaires, il sera tenu par l'action de la gestion des affaires à payer tout ce qu'un autre qui se seroit mêlé de la même affaire auroit pu toucher ; on suppose que l'esclave ait eu un pécule, sur lequel on puisse retirer cette somme. Nératius est du même avis.

19. *Le même au liv.* 2 *sur Nératius*

Mais quand même l'esclave n'auroit point eu de pécule, il n'en étoit pas moins obligé naturellement. Ainsi s'il continue de gerer l'affaire, il doit se payer à lui-même, comme il arrive à l'égard de celui qui étant obligé pour un temps, faute d'avoir exigé la dette sur lui-même, est tenu de la payer en vertu de l'action de la gestion des affaires, même lorsque sa dette est éteinte par le laps de temps.

1. Scévola, dont j'ai reçu les leçons, disoit qu'il pensoit avec Sabin, que lorsqu'on dit que l'esclave doit rendre compte de l'affaire dont il s'étoit mêlé dès son commencement, cela doit s'entendre de manière qu'on sache ce qui restoit au moment où il a acquis la liberté, mais pas pour le rendre garant des fraudes ou des négligences dont il s'est rendu coupable pendant la servitude. Ainsi s'il a dissipé les deniers, même par sa mau-

17. *Ulpianus lib.* 35 *ad Edictum.*

De eo, quod quis in servitute gessit.

Eum actum quem quis in servitute egit, manumissus non cogitur reddere. Planè si quid connexum fuit, ut separari ratio ejus quod in servitute gestum est, ab eo quod in libertate gessit, non possit ; constat venire in judicium vel mandati, vel negotiorum gestorum et quod in servitute gestum est. Denique si tempore servitutis aream emerit, et in ea insulam ædificaverit, eaque corruerit ; deinde manumissus fundum locaverit, sola locatio fundorum in judicio negotiorum gestorum deducetur : quia ex superioris temporis administratione nihil amplius judicio deduci potest, quàm id, sine quo ratio libertatis tempore administratorum negotiorum expediri non potest.

18. *Paulus lib.* 9 *ad Edictum.*

Proculus, et Pegasus bonam fidem eum qui in servitute gerere cœpit, præstare debere aiunt : ideoque quantum, si alius ejus negotia gessisset, servare potuisset, tantum eum qui à semetipso non exegerit, negotiorum gestorum actione præstaturum, si aliquid habuit in peculio, cujus retentione id servari potest. Idem Neratius.

19. *Idem lib.* 2 *ad Neratium.*

Atquin natura debitor fuit, etiamsi in peculio nihil habuit : et sibi postea solvere debet in eodem actu perseverans : sicut is, qui temporali actione tenebatur, etiam post tempus exactum negotiorum gestorum actione id præstare cogitur.

§. 1. Scævola noster ait, putare se, quod Sabinus scribit, debere *à capite rationem reddendum*, sic intelligi, ut appareat, quid reliquum fuerit tunc, cùm primùm liber esse cœperit ; non ut dolum, aut culpam in servitute admissam in obligationem revocet. Itaque si inveniatur vel malo more pecunia in servitute erogata, liberabitur.

Source : BIU Cujas

De necessitatis suspicione.

§. 2. Si libero homini, qui bona fide mihi serviebat, mandem, ut aliquid agat; non fore cum eo mandati actionem, Labeo ait: quia non libera voluntate exsequitur rem sibi mandatam, sed quasi ex necessitate servili: erit igitur negotiorum gestorum actio: quia et gerendi negotii mei habuerit affectionem, et is fuit, quem obligare possem.

vaise conduite, dans le temps de son esclavage, il n'est tenu à rien.

2. Si je charge un homme libre, qui est mon esclave de bonne foi, de faire quelque chose en mon nom, Labéon pense que je n'aurai pas contre lui l'action qui naît du mandat; parce qu'il ne s'acquitte pas librement de l'affaire dont je l'ai chargé, mais qu'il s'y trouve obligé par une espèce de nécessité que son esclavage paroît lui imposer. J'aurai donc contre lui l'action qui naît de la gestion des affaires; parce que d'un côté il a eu intention de gerer mes affaires, et que de l'autre il étoit en état de pouvoir être obligé par moi.

De gestore rem domini usu capiente.

§. 3. Cùm me absente negotia mea gereres, imprudens rem meam emisti, et ignorans usu cepisti: mihi negotiorum gestorum, ut restituas, obligatus non es: sed si antequàm usucapias, cognoscas rem meam esse; subjicere debes aliquem, qui à te petat meo nomine, ut et mihi rem, et tibi stipulationem evictionis committat. Nec videris dolum malum facere in hac subjectione: ideo enim hoc facere debes, ne actione negotiorum gestorum tenearis.

3. Pendant que vous faisiez mes affaires en mon absence, vous avez acheté sans le savoir une chose qui m'appartenoit, et votre ignorance continuant toujours, vous l'avez acquise par prescription. Vous n'êtes point obligé à me la rendre en vertu de l'action de la gestion des affaires; mais si avant de la prescrire vous venez à savoir que cette chose est à moi, vous devez supposer quelqu'un pour vous la demander en mon nom, en sorte qu'il me rende la chose et qu'il vous donne lieu d'exercer votre action en garantie. Il n'y a point de fraude de votre part en supposant ainsi quelqu'un, puisque vous ne le faites que pour n'être point tenu à me rendre la chose en vertu de l'action du mandat.

De usuris.

§. 4. Non tantùm sortem, verumetiam usuras ex pecunia aliena perceptas negotiorum gestorum judicio præstabimus, vel etiam quas percipere potuimus. Contra quoque usuras, quas præstavimus, vel quas ex nostra pecunia percipere potuimus, quam in aliena negotia impendimus, servabimus negotiorum gestorum judicio.

4. Lorsqu'on a touché l'argent d'autrui en faisant ses affaires, on doit lui rendre non-seulement les principaux, mais aussi les intérêts qu'on a perçus ou pu percevoir. Par la raison contraire, on a action contre lui pour se faire rendre les intérêts qu'on a payés pour lui, et pour se faire payer des intérêts des sommes qu'on a avancées.

De negotiis captivi.

§. 5. Dum apud hostes esset Titius, negotia ejus administravi; postea reversus est: negotiorum gestorum mihi actio competit, etiamsi eo tempore quo gerebantur, dominum non habuerunt.

5. J'ai fait les affaires de Titius tandis qu'il étoit prisonnier chez les ennemis; à son retour, j'ai contre lui l'action de la gestion des affaires, quoiqu'à la rigueur on pût dire qu'il n'étoit point le maître de ses affaires au temps où je m'en suis mêlé.

20. *Ulpianus lib.* 10 *ad Edictum.*

Sin autem apud hostes constitutus decessit, et successori, et adversus successorem ejus, negotiorum gestorum directa et contraria competit.

20. *Ulpien au liv.* 10 *sur l'Edit.*

Mais s'il est mort chez les ennemis, ses héritiers ont action contre moi, et réciproquement j'ai action contre eux.

Source : BIU Cujas

21. *Paul au liv.* 9 *sur l'Edit.*

En effet (au rapport d'Alfénus au livre trente-neuf du digeste), telle fut la réponse de Servius consulté dans l'espèce suivante : Les Espagnols avoient fait trois Romains prisonniers ; ils en renvoyèrent un sous la condition de rapporter la rançon des deux autres et la sienne, de manière que s'il ne revenoit pas les deux autres seroient obligés de payer pour lui. Le prisonnier renvoyé sous cette condition n'étant pas revenu, les deux autres payèrent sa rançon. Servius a répondu qu'il étoit juste que le préteur leur donnât action contre lui.

1. Lorsqu'on fait des affaires qui appartiennent à une succession qui n'est pas encore acceptée, on est obligé envers la succession et on oblige la succession envers soi. Ainsi peu importe que la succession se trouve appartenir à un pupille ; parce que l'action est en ce cas une charge de la succession qui lui passe avec les autres.

2. Lorsqu'on a fait les affaires d'un homme pendant sa vie, on ne doit pas les interrompre à sa mort. On n'est cependant point obligé de rien entreprendre de nouveau ; il suffit de terminer les affaires commencées, ou du moins de les conserver dans le même état, comme il arrive dans le cas de la mort d'un associé : car lorsqu'on fait quelque chose pour arranger une affaire commencée, on n'examine pas le temps où l'affaire a été consommée, mais celui où elle a été commencée.

3. Vous avez chargé Lucius-Titius de faire mes affaires. S'il les a mal gerées, j'ai contre vous l'action de la gestion des affaires, et vous n'en serez pas quitte pour me céder l'action de mandat que vous avez contre lui ; mais, comme il y a eu de l'imprudence de votre part à faire un pareil choix, vous devez m'indemniser de tout le tort que j'ai souffert par sa négligence.

22. *Gaïus au liv.* 3 *sur l'Edit provincial.*

Lorsqu'on a fait les affaires d'autrui, ou celles qui dépendent d'une succession vacante, on a action pour se faire payer des choses qu'on a été obligé d'acheter, quand même ces choses seroient venues à périr : par exemple, si on a acheté du blé ou du vin pour nourrir des esclaves, et que ces choses soient péries par cas fortuit, comme par un incendie ou un naufrage. Ceci doit s'entendre

21. *Paulus lib.* 9 *ad Edictum.*

Nam et Servius respondit (ut est relatum apud Alfenum libro trigesimonono digestorum) : cùm à Lusitanis tres capti essent, et unus ea conditione missus, *uti pecuniam pro tribus adferret, et nisi redisset, ut duo pro eo quoque pecuniam darent*, isque reverti noluisset, et ob hanc causam illi pro tertio quoque pecuniam solvissent ; Servius respondit æquum esse prætorem in eum reddere judicium.

De negotiis hereditariis.

§. 1. Qui negotia hereditaria gerit, quodammodo sibi hereditatem, seque ei obligat. Ideoque nihil refert, an etiam pupillus heres existat : quia id æs alienum cum cæteris hereditariis oneribus ad eum transit.

De morte domini.

§. 2. Si, vivo Titio, negotia ejus administrare cœpi, intermittere mortuo eo non debeo. Nova tamen inchoare necesse mihi non est : vetera explicare, ac conservare necessarium est ; ut accidit, cùm alter ex sociis mortuus est : nam quæcunque prioris negotii explicandi causa geruntur, nihilum refert, quo tempore consummentur, sed quo tempore inchoarentur.

De eo qui mandavit negotia aliena gerenda.

§. 3. Mandatu tuo negotia mea Lucius Titius gessit ; quòd is non rectè gessit, tu mihi actione negotiorum gestorum teneris : non in hoc tantùm ut actiones tuas præstes, sed etiam quòd imprudenter eum elegeris : ut quidquid detrimenti negligentia ejus fecit, tu mihi præstes.

22. *Gaius lib.* 3 *ad Edictum provinciale.*

De casu.

Sive hereditaria negotia, sive ea quæ alicujus essent, gerens aliquis, necessario rem emerit ; licèt ea interierit, poterit quod impenderit, judicio negotiorum gestorum consequi : veluti si frumentum, aut vinum familiæ paraverit, idque casu quodam interierit ; fortè incendio, ruina. Sed ita scilicet hoc dici potest, si ipsa ruina, vel incendium, sine vitio ejus

Source : BIU Cujas

acciderit : nam cùm propter ipsam ruinam, aut incendium damnandus sit; absurdum est, eum istarum rerum nomine, quæ ita consumptæ sunt quicquam consequi.

23. *Paulus lib.* 20 *ad Edictum.*

De indebito exacto et soluto.

Si quis negotia aliena gerens indebitum exegerit, restituere cogitur : de eo autem quod indebitum solvit, magis est ut sibi imputare debeat.

24. *Idem lib.* 24 *ad Edictum.*

De pecunia gestori soluta;

Si ego hac mente pecuniam procuratori dem, ut ea ipsa creditoris fieret; proprietas quidem per procuratorem non adquiritur : potest tamen creditor, etiam invito me ratum habendo, pecuniam suam facere : quia procurator in accipiendo creditoris duntaxat negotium gessit : et ideo creditoris ratihabitione liberor.

25. *Idem lib.* 27 *ad Edictum.*

Plus quàm oportet, si gestor impenderit.

Si quis negotia aliena gerens, plus quàm oportet impenderit; recuperaturum eum id, quod præstari debuerit.

26. *Modestinus lib.* 1 *Responsorum.*

Si ex pluribus gestoribus unus non solvendo decesserit.

Cùm alicui civitati per fideicommissum restitui jussa esset hereditas; magistratus actores horum bonorum Titium et Seium et Gaium idoneos creaverunt : postmodum hi actores inter se diviserunt administrationem bonorum, idque egerunt sine auctoritate, et sine consensu magistratuum. Post aliquod tempus testamentum, per quod restitui civitati hereditas fideicommissa esset, irritum probatum est pro tribunali; atque ita ab intestato Sempronius legitimus heres defuncti extitit : sed ex his actoribus unus non solvendo decessit, et nemo heres ejus extitit. Quæro, si Sempronius conveniet actores horum bonorum, periculum inopis defuncti ad quos pertinet? Herennius Modestinus respondit, quod ab uno ex actoribus ob ea quæ solus gessit, negotiorum gestorum actione servari non potest, ad damnum ejus, cui legitima hereditas quæsita est, pertinere.

dre dans le cas où le naufrage ou l'incendie seroit arrivé sans la faute de celui qui fait les affaires; car s'il devoit subir une condamnation relativement à l'incendie ou au naufrage dont il a été cause, il seroit absurde qu'il pût retirer quelque chose pour ce qui auroit péri par ces événemens.

23. *Paul au liv.* 20 *sur l'Edit.*

Si, en faisant les affaires d'un autre, on a exigé en son nom ce qui ne lui étoit pas dû, on doit le lui remettre; mais si on avoit payé pour lui ce qu'il ne devoit pas, on devroit se l'imputer.

24. *Le même au liv.* 24 *sur l'Edit.*

Si j'ai donné de l'argent au fondé de procuration de mon créancier, dans l'intention qu'il le fît passer à son constituant, le créancier n'acquiert point la propriété de cet argent par le ministère de son procureur. Cependant il peut en devenir propriétaire malgré moi, en ratifiant; parce que le procureur en recevant n'a fait que les affaires de son constituant; mais je suis déchargé par la ratification du créancier.

25. *Le même au liv.* 27 *sur l'Edit.*

Si celui qui s'est mêlé de mes affaires a dépensé plus qu'il ne falloit, je ne serai obligé à lui rendre que la dépense qu'il a dû faire.

26. *Modestin au liv.* 1 *des Réponses.*

Une succession ayant été laissée par fidéicommis à un corps de ville, les magistrats ont établi trois personnes pour gerer les biens qui en dépendoient; ces trois personnes ont divisé entre elles l'administration des biens; mais cette division s'est faite sans l'autorité et le consentement des magistrats. Quelque temps après, le testament qui contenoit ce fidéicommis a été déclaré nul en justice. En conséquence l'héritier légitime s'est présenté pour recueillir la succession *ab intestat;* mais des trois personnes qui ont régi les biens, l'une est morte insolvable et sans héritier. On demande, dans le cas où l'héritier légitime actionnera ceux qui ont régi les biens, qui est-ce qui souffrira la perte occasionnée par celui qui est mort insolvable? Hérennius-Modestin répond que ce qu'on ne pourra point retirer par l'action de la gestion des affaires de celui qui est mort insolvable pour la portion qu'il a gerée seul, sera perdu pour l'héritier légitime.

Source : BIU Cujas

27. *Le même au liv.* 2 *des Réponses.*

Deux frères, l'un majeur, l'autre mineur, avoient un fonds de terre en commun. L'aîné a fait de grands bâtimens dans une terre commune où étoit le logement du père; ensuite le jeune frère étant devenu majeur, l'aîné, en partageant cette terre avec lui, vouloit se faire rendre les dépenses qu'il avoit faites, sous prétexte qu'elles avoient amélioré le bien. Hérennius-Modestin répond que le frère dont il s'agit n'a point d'action pour se faire rendre les dépenses faites sans nécessité et pour son plaisir.

1. J'ai répondu que l'oncle qui avoit nourri sa nièce par amitié, n'avoit point à cet égard d'action contre sa sœur.

27. *Idem lib.* 2 *Responsorum.*

Ex duobus fratribus, uno quidem suæ ætatis, alio verò minore annis, cùm haberent communia prædia rustica, major frater in saltu communi habenti habitationes paternas ampla ædificia ædificaverat; cumque eundem saltum cum fratre divideret, sumptus sibi, quasi re meliore ab eo facta, desiderabat, fratre minore jam legitimæ ætatis constituto: Herennius Modestinus respondit, ob sumptus nulla re urgente, sed voluptatis causa factos, eum de quo quæritur, actionem non habere.

De impensis voluptuariis.

§. 1. Titium, si pietatis respectu sororis aluit filiam, actionem hoc nomine contra eam non habere respondi.

Pietatis respectu factis.

28. *Javolénus au liv.* 8 *sur Cassius.*

Celui qui a été chargé par un autre de faire les affaires d'un tiers, est obligé envers celui qui l'a chargé par l'action du mandat. On estimera dans cette action quel est l'intérêt de celui qui a donné la procuration et du tiers. Il est clair que l'intérêt de celui qui a donné la procuration est réglé par la somme qu'il se trouve obligé de payer au tiers envers lequel il est obligé, soit par un mandat, soit par la gestion des affaires. Celui qui a donné la procuration a action contre celui qu'il a chargé de faire les affaires du tiers. Il peut intenter cette action même avant d'avoir rien payé au maître de l'affaire; parce qu'il suffit qu'il soit obligé à lui payer une certaine somme pour qu'on puisse dire que cette somme lui manque.

28. *Javolenus lib.* 8 *ex Cassio.*

Si quis mandatu Titii negotia Seii gessit, Titio mandati tenetur: isque æstimari debet, quanto Seii et Titii interest: Titii autem interest, quantum is Seio præstare debet, cui vel mandati, vel negotiorum gestorum nomine obligatus est: Titio autem actio competit cum eo, cui mandavit aliena negotia gerenda, et antequam ipse quicquam domino præstet: quia id ei abesse videtur, in quo obligatus est.

Si quis mandato unius alterius negotia gesserit.

29. *Callistrate au liv.* 3 *de l'Edit monitoire.*

Un père a donné par son testament un tuteur à son fils qui n'étoit pas encore né; ce tuteur a administré les biens en attendant la naissance de l'enfant. L'enfant n'est pas né; on a contre le tuteur, non pas l'action qui descend de la tutelle, mais celle qui vient de de la gestion des affaires. Si le posthume est né, il y aura lieu à l'action qui descend de la tutelle; et dans cette action on fera attention aux deux temps, à celui qui a précédé la naissance de l'enfant, et à celui qui l'a suivie.

29. *Callistratus lib.* 3 *Edicti monitorii.*

Cùm pater testamento posthumo tutorem dederit; isque tutelam interim administraverit, nec posthumus natus fuerit; cum eo non tutelæ, sed negotiorum gestorum erit agendum. Quòd si natus fuerit posthumus, tutelæ erit actio: et in eam utrumque tempus veniet; et quo antequam nasceretur infans, gessit, et quo posteaquam natus sit.

De tutore posthumi.

30. *Julien au liv.* 3 *du Digeste.*

On a proposé cette question: un corps de ville avoit nommé par un décret un curateur à l'effet d'acheter du blé, et on lui avoit

30. *Julianus lib.* 3 *Digestorum.*

Ex facto quærebatur: quendam ad siliginem emendam curatorem decreto ordinis constitutum, eidem alium subcura-

De curatore, magistratu, subcuratore hac actione conveniendis.

Source : BIU Cujas

torem constitutum siliginem miscendo corrupisse, atque ita pretium siliginis, quæ in publicum empta erat, curatori adflictum esse : quaque actione curator cum subcuratore experiri possit, et consequi, id ut ei salvum esset, quod causa ejus damnum cepisset? Valerius Severus respondit, adversus contutorem negotiorum gestorum actionem tutori dandam. Idem respondit, ut magistratui adversus magistratum eadem actio detur ; ita tamen, si non sit conscius fraudis. Secundùm quæ etiam in subcuratore idem dicendum est.

donné un sous-curateur qui, par le mélange de différens grains, avoit gâté tout le blé ; au moyen de quoi le curateur avoit souffert la perte du prix de ce blé, qui avoit été acheté pour le public. On demandoit quelle action auroit le curateur contre son sous-curateur, et comment il pourroit se faire indemniser par lui du tort qu'il souffroit par sa faute? Valérius-Sévérus a répondu qu'un tuteur avoit l'action de la gestion des affaires contre son cotutenr ; qu'un magistrat avoit la même action contre un autre magistrat, à moins qu'il ne fût complice de la fraude. D'après ces réponses, on doit décider la même chose à l'égard du sous-curateur.

31. *Papinianus lib 2. Responsorum.*

De litteris quas creditor secutus contraxit.

Liberto vel amico mandavit pecuniam accipere mutuam ; cujus litteras creditor secutus contraxit, et fidejussor intervenit : etiamsi pecunia non sit in rem ejus versa, tamen dabitur in eum negotiorum gestorum actio creditori, vel fidejussori : scilicet, ad exemplum institoriæ actionis.

31. *Papinien au liv. 2 des Réponses.*

J'ai chargé mon affranchi ou mon ami d'emprunter de l'argent. Sur la foi de ma lettre, quelqu'un en a prêté ou s'est porté pour répondant. L'un et l'autre auront contre moi l'action de la gestion des affaires, quand même cet argent ne me seroit pas parvenu ; et cela à l'exemple de l'action *institoire* qu'on a contre le maître lorsqu'on a contracté avec celui qu'il avoit préposé pour le genre d'affaire où il s'est obligé.

De negotiis unius inter negotia alterius gestis.

§. 1. Inter negotia Sempronii quæ gerebat, ignorans Titii negotium gessit : ob eam quoque speciem Sempronio tenebitur : sed ei cautionem indemnitatis officio judicis præberi necesse est adversus Titium, cui datur actio. Idem in tutore juris est.

1. En faisant les affaires de Sempronius, j'ai fait aussi, sans le savoir, une affaire qui concernoit Titius. Je dois rendre compte à Sempronius de ce que j'ai fait, même dans l'affaire qui ne le concernoit pas ; mais comme Titius a aussi action contre moi relativement à cette affaire, le juge forcera Sempronius à me promettre avec caution qu'il m'indemnisera contre Titius. Il faut dire la même chose à l'égard du tuteur.

An gestor debeat appellare.

§. 2. Litem in judicium deductam, et à reo desertam frustratoris amicus ultrò egit, causas absentiæ ejus allegans judici : culpam contraxisse non videbitur, quòd sententia contra absentem dicta, ipse non provocavit. Ulpianus notat : hoc verum est : quia frustrator condemnatus est. Cæterùm si amicus, cùm absentem defenderet, condemnatus negotiorum gestorum aget ; poterit ei imputari, si, cùm posset, non appellasset.

2. Une cause étoit portée en jugement ; le défendeur l'abandonne ; son ami l'a défend sans en être chargé, et allègue au juge des causes d'absence en sa faveur. Si le juge prononce contre l'absent, celui qui l'a défendu n'est point en faute pour n'avoir point appelé de ce jugement. Sur quoi Ulpien remarque que cela est vrai, parce que c'est l'absent lui-même qui a été condamné ; mais si un ami défendant la cause d'un absent avoit été condamné, et qu'il intentât son action pour se faire rendre ses dépenses par le maître de l'affaire, on pourroit lui imputer de n'avoir point appelé, s'il avoit pu le faire.

De usuris et cumptibus.

§. 3. Qui aliena negotia gerit, usuras

3. Lorsqu'on fait les affaires d'autrui, on

Source : BIU Cujas

est obligé de lui payer les intérêts de l'argent qu'on a gardé après avoir payé les dépenses nécessaires.

4. Un testateur a laissé une certaine somme d'argent à ses affranchis pour lui élever un monument. S'ils dépensent davantage, ils ne peuvent point demander le surplus à l'héritier en vertu de fidéicommis, parce que la volonté du testateur est réglée par la somme qu'il a laissée.

5. Le tuteur d'une fille impubère meurt, laissant pour héritier son fils impubère. Le tuteur de ce fils s'est mêlé des affaires de la pupille de son père; à cet égard le fils n'est point tenu envers la pupille du père, mais le tuteur est tenu en son propre nom par l'action qui vient de la gestion des affaires.

6. Une femme peut gerer les affaires de son fils, qui lui ont été confiées par son mari, mais elle n'a pas le droit de lui donner un procureur qui poursuive ses affaires en justice à ses risques; parce qu'elle ne pourroit point elle-même agir en justice au nom de son fils, ni aliéner ses biens, ni libérer valablement le débiteur de l'impubère qui paieroit entre ses mains.

7. Si entre plusieurs propriétaires d'une terre commune, un seul revendiquant une servitude d'eau qu'il prétend due à la terre, la servitude est prononcée due, celui qui a agi seul a l'action de la gestion des affaires, pour se faire rendre les dépenses nécessaires qu'il a faites, pour soutenir un procès qui regarde ses autres copropriétaires.

32. *Le même au liv.* 3 *des Réponses.*

Un homme qui avoit répondu pour un autre dans une obligation qu'il avoit contractée, a pris les gages et les hypothèques que celui pour qui il avoit répondu avoit donnés au créancier relativement à un autre contrat qui ne concernoit point la personne du répondant; ce répondant, dis-je, par ignorance a payé au créancier de celui pour qui il avoit répondu les sommes contenues dans les deux contrats, s'imaginant qu'il parviendroit plus aisément à se faire indemniser en se faisant passer les gages et hypothèques des deux contrats. A l'égard des choses données en gage ou hypothéquées pour la sûreté du second contrat, il n'y a point d'action de mandat entre le prin-

præstare cogitur, ejus scilicet pecuniæ, quæ purgatis necessariis sumptibus superest.

§. 4. Libertos certam pecuniam accipere testator ad sumptum monumenti voluit: si quid amplius fuerit erogatum, judicio negotiorum gestorum ab herede non rectè petetur de jure fideicommissi: cùm voluntas finem erogationis fecerit.

§. 5. Tutoris heres impubes filius ob ea quæ tutor ejus in rebus pupillæ paternæ gessit, non tenetur: sed tutor proprio nomine judicio negotiorum gestorum convenietur.

Si tutor filii mei, negotia pupillæ meæ gesserit.

§. 6. Quanquam mater filii negotia secundùm patris voluntatem, pietatis fiducia, gerat; tamen jus actoris periculo suo, litium causa constituendi, non habebit: quia nec ipsa filii nomine rectè agit, aut res bonorum ejus alienat, vel debitorem impuberis accipiendo pecuniam liberat.

Quæ à matre geri nequeunt.

§. 7. Uno defendente causam communis aquæ, sententia prædio datur: sed, qui sumptus necessarios probabiles in communi lite fecit, negotiorum gestorum actionem habebit.

De impensis in communi lite factis.

32. *Idem lib.* 3 *Responsorum.*

Fidejussor imperitia lapsus, alterius quoque contractus, qui personam ejus non contingebat, pignora, vel hypothecas suscepit; et utramque pecuniam creditori solvit, existimans indemnitati suæ confusis prædiis consuli posse. Ob eas res judicio mandati frustrà convenietur, et ipse debitorem frustrà conveniet: negotiorum autem gestorum actio utrique necessaria erit. In qua lite culpam æstimari satis est, non etiam casum: *quia prædo fidejussor non videtur.* Creditor ob id factum ad restituendum, judicio quod de pignore dato redditur, cùm videatur jus suum vendidisse, non tenebitur.

Si fidejussor per errorem alterius quoque contractus pignora suscepit, et utramque pecuniam solvit.

Source : BIU Cujas

De matre res à sponso filiæ donatas accipiente.

§. 1. Ignorante virgine mater à sponso filiæ res donatas suscepit: quia mandati, vel depositi cessat actio, negotiorum gestorum agitur.

cipal obligé et le répondant, mais tous deux ont besoin de l'action de la gestion des affaires. En ce cas il suffira d'apprécier la faute du répondant, si les gages ont péri entre ses mains: on ne fera point attention à la perte qui auroit pu survenir par un accident imprévu; parce qu'enfin le répondant ne peut pas être regardé comme un homme de mauvaise foi. Quant au créancier, qui en recevant l'argent du répondant lui a transmis les gages du second contrat, il ne peut point être obligé par l'action pignératrice à rendre le gage qu'il a aliéné, parce qu'il est censé avoir vendu son droit.

1. Si une mère a reçu de son gendre futur des présens pour sa fille à son insu, il n'y a pas lieu à l'action de mandat ou de dépôt; c'est le cas de l'action de la gestion des affaires.

Qua actione uxor à mariti herede conveniatur

33. *Idem lib.* 10 *Responsorum.*

Heres viri defuncti uxorem, quæ res viri tempore nuptiarum in sua potestate habuit, compilatæ hereditatis postulare non debet: prudentiùs itaque faciet, si *ad exhibendum*, et *negotiorum gestorum*, si negotia quoque viri gessit, cùm ea fuerit expertus.

33. *Le même au liv.* 10 *des Réponses.*

L'héritier ne peut point accuser la femme du défunt, qui a toujours eu pendant le mariage les biens de son mari en sa disposition, d'avoir diverti les effets de la succession. Il sera plus prudent d'intenter dans ce cas l'action pour faire représenter les effets, et l'action de la gestion des affaires, si elle a véritablement geré les biens de son mari.

De alimentis repetendis aut imputandis.

34. *Paulus lib.* 1 *Quæstionum.*

Nesennius Apollinaris Julio Paulo salutem: Avia nepotis sui negotia gessit: defunctis utrisque, aviæ heredes conveniebantur à nepotis heredibus negotiorum gestorum actione: reputabant heredes aviæ alimenta præstita nepoti. Respondebatur, aviam jure pietatis de suo præstitisse: nec enim aut desiderasse, ut decernerentur alimenta, aut decreta essent. Præterea constitutum esse dicebatur, ut si mater aluisset, non posset alimenta, quæ pietate cogente de suo præstitisset, repetere. Ex contrario dicebatur, tunc hoc rectè dici, ut de suo aluisse mater probaretur: at in proposito aviam, quæ negotia administrabat, verisimile esse de re ipsius nepotis eum aluisse. Tractatum est, numquid utroque patrimonio erogata videantur? Quæro quid tibi justius videatur? Respondi: hæc disceptatio in factum constitit. Nam et illud, quod in matre constitutum est, non puto ita perpetuò observandum,

34. *Paul au liv.* 1 *des Questions.*

Nésennius-Apollinaris à Julius-Paulus, salut: L'aïeule a geré les biens de son petit-fils. Après sa mort et celle du petit-fils, les héritiers du petit-fils intentent l'action en gestion d'affaires contre les héritiers de l'aïeule; ceux-ci redemandent les alimens fournis par elle à son petit-fils. Les héritiers de ce dernier répondent que l'aïeule a entendu le nourrir de son propre bien et par pure amitié, puisqu'elle n'avoit pas demandé qu'on fixât les alimens et qu'il n'y en avoit point eu de fixés: ils disent d'ailleurs qu'il est établi que la mère ne pourra point demander les alimens que la piété naturelle la forçoit de fournir. De l'autre côté on répond que ce qu'avancent les héritiers du petit-fils n'a lieu que lorsqu'il est prouvé que la mère a voulu fournir les alimens de son propre bien; mais que dans l'espèce présente, où l'aïeule geroit les biens de son petit-fils, il est vraisemblable qu'elle a voulu le nourrir sur le bien qui lui appartenoit. On a aussi agité la question

de

Source : BIU Cujas

de savoir si on ne pourroit pas imputer les alimens sur les deux patrimoines, je vous demande là-dessus votre avis. Je réponds qu'il ne s'agit ici que d'une question de fait; car, je ne crois pas qu'on doive observer indistinctement ce qui est établi à l'égard de la mère. Que seroit-ce en effet, si la mère avoit protesté qu'en nourrissant son fils, elle se réservoit d'agir contre lui ou contre ses tuteurs? Supposons, par exemple, que le père soit mort loin de son domicile, et que la mère revenant avec son fils, l'ait défrayé pour la nourriture lui et ses esclaves. L'empereur Antonin a lui-même décidé dans cette espèce, que la mère avoit contre son fils, même pupille, l'action de la gestion des affaires. Ainsi dans une question de fait, telle que celle qui se présente, je crois qu'on doit recevoir l'aïeule ou ses héritiers à imputer les alimens, sur-tout si l'aïeule les avoit mis au nombre des dépenses qu'elle a faites pour son petit-fils. Je ne pense en aucune façon que dans ce cas-ci les alimens puissent être pris sur les deux patrimoines.

35. *Scévola au liv.* 1 *des Questions.*

Le mari a geré les affaires de sa femme après leur séparation; on peut lui redemander la dot non-seulement par l'action de la dot, mais aussi par l'action de la gestion des affaires. Ceci doit s'entendre du cas où le mari faisant les affaires de sa femme, s'est trouvé en état de rendre la dot; autrement on ne pourroit pas lui imputer de n'avoir point exigé la dot sur lui-même. L'action de la gestion des affaires, dans le cas dont nous parlons, aura lieu même lorsque le mari aura perdu son patrimoine; quoiqu'alors on ne pût point intenter utilement contre lui l'action dotale. Il faut cependant garder quelques mesures, en sorte que, dans l'action de la gestion des affaires intentée après la perte du patrimoine, on ne se plaigne que de ce que le mari n'a pas payé ce qu'il pouvoit dans le temps où il étoit solvable; car on ne peut pas dire qu'il ait manqué au devoir que lui imposoit la gestion des affaires de sa femme, pour n'avoir pas vendu tout de suite ses biens, afin d'avoir de l'argent pour payer la dot. Il faut qu'il se soit écoulé un certain temps pour que le mari soit censé en demeure. S'il a perdu ses biens avant le temps où il devoit s'acquitter de ce devoir,

observandum. Quid enim, si etiam protestata est, *se filium ideò alere, ut aut ipsum, aut tutores ejus conveniret?* Pone peregrè patrem ejus obiisse, et matrem, dùm in patriam revertitur, tam filium, quàm familiam ejus exhibuisse. In qua specie etiam in ipsum pupillum negotiorum gestorum dandam actionem divus Pius Antoninus constituit. Igitur in re facti facilius putabo aviam, vel heredes ejus audiendos, si reputare velint alimenta: maximè, si etiam in rationem impensarum ea retulisse aviam apparebit. Illud nequaquam admittendum puto, ut de utroque patrimonio erogata videantur.

35. *Scævola lib.* 1 *Quæstionum.*

Utrum negotiorum gestori imputetur, quod à se non exegerit.

Divortio facto negotia uxoris gessit maritus: dos non solùm dotis actione, verùm negotiorum gestorum servari potest. Hæc ita, si in negotiis gestis maritus, dùm gerit, facere potuit: aliàs enim imputari non potest, quod à se non exegerit. Sed et posteaquam patrimonium amiserit, plena erit negotiorum gestorum actio: quamvis si dotis actione maritus conveniatur, absolvendus est. Sed hìc quidam modus servandus est: ut ita querelæ locus sit, *quantum facere potuit, quamvis posteà amiserit:* si illo tempore ei solvere potuit: non enim è vestigio in officio deliquit, si non protinùs res suas distraxit ad pecuniam redigendam: præterire denique aliquid temporis debebit, quo cessasse videatur. Quòd si interea, priusquàm officium impleat, res amissa est; perinde negotiorum gestorum non tenetur, ac si nunquam facere possit. Sed et si facere possit maritus, actio negotiorum gestorum inducitur: quia fortè periculum est, ne facere desinat.

Source : BIU Cujas

§. 1. Illum autem non credimus teneri, qui gerit negotia debitoris, ad reddendum pignus: cùm pecunia ei debeatur, nec fuerit, quod sibi possit exsolvere.

§. 2. Sed nec redhibitoriæ speciem venire in negotiorum gestorum actionem, et per hoc sex mensibus exactis perire; si vel mancipium in rebus non invenit, vel eo invento, quod accessionum nomine additum est, vel quòd deterior homo factus esset, vel quòd per eum esset adquisitum non ex re emptoris, nec invenit, nec recepisset; nec esset in ipsis emptoris negotiis quæ gerebat, unde sibi in præsenti redderet.

§. 3. Cæterùm si ex alia causa perpetuæ obligationis, cùm sit locuples, debeat; non est imputandum, quòd non solverit: utique si neque usurarum ratio querelam movet. Diversumque est in tutore debitore: quia ibi interfuit ex priore obligatione solvi, ut deberetur ex tutelæ actione.

il n'est pas plus tenu que s'il n'eût jamais été en état de rendre la dot; mais si le mari se trouve en état de la payer, l'action de la gestion des affaires a lieu; parce qu'on peut craindre qu'il ne cesse d'être solvable.

1. Je ne pense pas que celui qui gère les affaires d'un débiteur soit obligé de lui rendre un gage qu'il a reçu du créancier après qu'il a été satisfait, s'il lui est dû de l'argent, et qu'il n'ait point d'autre moyen de se faire payer.

2. L'action redhibitoire (qui est accordée au vendeur pour reprendre la chose vendue dans un certain temps), n'entre point dans celle de la gestion des affaires, et périt au bout des six mois: ainsi, si celui qui gère les affaires de quelqu'un lui avoit vendu un esclave sous cette condition, et qu'après ce temps il ne le trouvât point dans les biens de l'acheteur, ou que l'y trouvant, il ne reçoive point ce qui pouvoit lui être dû à titre d'accessoire de l'esclave, soit que celui-ci ait été livré dans un plus mauvais état, ou qu'il ait acquis quelque chose autrement qu'à l'occasion du bien de l'acheteur, il n'y auroit point lieu à l'action de la gestion des affaires, s'il ne se trouvoit pas dans les biens de l'acheteur que le vendeur gère, de quoi le satisfaire à cet égard.

3. Au reste, si celui qui gère les affaires doit à celui à qui elles appartiennent en vertu d'une obligation perpétuelle et qu'il soit riche, on ne doit point lui imputer de n'avoir point exigé de lui-même au nom de l'autre ce qu'il lui devoit, sur-tout s'il n'est point question d'intérêts. Il n'en seroit pas de même d'un tuteur qui se trouveroit débiteur de son pupille: il devroit exiger sa dette sur lui-même; parce qu'il importe au pupille que son tuteur lui paie ce qu'il lui doit en vertu d'une obligation, afin qu'il puisse demander la même chose par l'action de tutelle pour laquelle il est privilégié.

Si bona fide serviens pecuniam acceperit.

36. *Paulus lib. 4 Quæstionum.*

Si liber homo, bona fide mihi serviens, mutuam pecuniam sumpserit, eamque in rem meam verterit; qua actione id quod in rem nostram vertit, reddere debeam, videndum est: non enim quasi amici, sed quasi domini negotium gessit. Sed negotiorum gestorum actio danda est: quæ desinit competere, si creditori ejus soluta sit.

36. *Paul au liv. 4 des Questions.*

Quand un homme libre, qui se trouve de bonne foi mon esclave, a emprunté de l'argent, et qu'il l'a employé à mon profit, quelle action a le créancier pour se faire rendre l'argent qu'il a prêté, et qui a tourné à mon profit? On pourroit dire qu'il n'y a pas lieu à l'action de la gestion des affaires; parce que cet homme libre n'a point fait mes affaires comme mon ami, mais comme mon

Source : BIU Cujas

esclave. Cependant cette action aura lieu jusqu'à ce que l'argent ait été payé au créancier.

37. *Le même au liv.* 1 *des Sentences.*

Lorsqu'on a fait les affaires d'un pupille sans l'autorité de son tuteur, et qu'on exerce à cet égard son action contre lui, on doit examiner si, au temps de la contestation en cause, le pupille se trouvoit enrichi par la gestion.

1. Lorsqu'on administre les deniers d'un autre, on lui doit les intérêts; on doit de plus l'indemniser de l'insolvabilité des débiteurs à qui on a prêté son argent; à moins que ces débiteurs n'aient perdu leur fortune par cas fortuit, en sorte qu'ils se soient trouvés insolvables au moment où on pouvoit leur faire rendre la somme prêtée.

2. Un père qui gère au nom de son fils émancipé les biens qu'il lui a donnés lui-même, est tenu envers lui de l'action de la gestion des affaires.

38. *Tryphoninus au liv.* 2 *des Disputes.*

Un particulier a geré les affaires de son créancier à qui il devoit une somme sans intérêt. On a demandé si, dans l'action de la gestion des affaires, on pouvoit répéter les intérêts de la somme due par celui qui geroit? J'ai répondu qu'il devoit les intérêts de la somme, s'il étoit dans l'obligation de l'exiger sur lui-même; mais si au temps où il geroit les affaires, la somme qu'il devoit n'étoit pas exigible, il ne devra pas les intérêts. Cependant après l'échéance de la dette, s'il ne l'a point comptée au nombre des sommes appartenantes au créancier, les intérêts seront dus; parce que l'action dont il s'agit ici est de bonne foi. Mais examinons quels intérêts seront dus. Faut-il compter les intérêts sur le pied que le créancier a coutume de les percevoir de ceux sur qui il place son argent? Ou doit-on, dans ce cas, les intérêts les plus forts? (A l'exemple du tuteur qui fait usage des deniers de son pupille, ou du magistrat qui convertit à son usage particulier les deniers publics, qui doivent les plus forts intérêts, suivant une constitution des empereurs). Mais la cause dont il s'agit ici est différente, parce que celui qui a geré les affaires n'a pas pris la somme dont nous parlons sur les biens qu'il geroit; il l'avoit reçue de son ami, même avant la gestion: car ceux au

37. *Idem lib.* 1 *Sententiarum.*

De negotiis pupilli.

Litis contestatæ tempore quæri solet, an pupillus cujus sine tutoris auctoritate negotia gesta sunt, locupletior sit ex ea re factus, cujus patitur actionem.

De negotio pecuniæ.

§. 1. Si pecuniæ quis negotium gerat, usuras quoque præstare cogitur, et periculum eorum nominum, quæ ipse contraxit: nisi fortuitis casibus debitores ita suas fortunas amiserunt, ut tempore litis ex ea actione contestatæ solvendo non essent.

De negotiis filii emancipati.

§. 2. Pater, si emancipati filii res à se donatas administravit; filio actione negotiorum gestorum tenetur.

38. *Tryphoninus lib.* 2 *Disputationum.*

De usuris.

Qui sine usuris pecuniam debebat, creditoris sui gessit negotia: quæsitum est, an negotiorum gestorum actione summæ illius usuras præstare debeat? Dixi, si à semetipso exigere eum oportuit, debiturum usuras: quòd si dies solvendæ pecuniæ tempore quo negotia gerebat, nondùm venerat, usuras non debiturum: sed die præterito, si non intulit rationibus creditoris cujus negotia gerebat, eam pecuniam à se debitam; meritò usuras bonæ fidei judicio præstaturum. Sed quas usuras debebit, videamus: utrùm eas, quibus aliis idem creditor fœnerasset: an et maximas usuras? quoniam ubi quis ejus pecuniam, cujus tutelam, negotiave administrat, aut magistratus municipii publicam in usus sucs convertit, maximas usuras præstat, ut est constitutum à divis principibus. Sed istius diversa causa est, qui non sibi sumpsit ex administratione nummos, sed ab amico accepit, et ante negotiorum administrationem: nam illi, de quibus constitutum est, cùm gratuitam, certè integram et abstinentem omni lucro præstare fidem deberent; licentia qua videatur abuti, maximis usuris, vice cujusdam pœnæ, subjiciuntur: hic bona ratione accepit ab alio mutuum: et usu-

Source : BIU Cujas

ris, quia non solvit, non quia ex negotiis quæ gerebat, ad se pecuniam transtulit, condemnandus est. Multum autèm refert, incipiat nunc debitum, an ante nomen fuerit debitoris : quod satis est ex non usurario facere usurarium.

sujet desquels la constitution a été portée, étant obligés de s'acquitter gratuitement de leur devoir, doivent s'abstenir de toute espèce de gain; et l'abus qu'ils font de la confiance qu'on a en eux, les soumet aux intérêts les plus forts, qui tiennent alors lieu d'une peine. Au contraire celui dont il s'agit ici a emprunté légitimement cet argent, et si on le condamne aux intérêts, c'est parce qu'il n'a pas payé à l'échéance, et non parce qu'il a employé à son usage l'argent provenant de l'administration qui lui a été confiée. Il y a bien de la différence entre celui qui se rend débiteur en gérant les affaires, et celui qui devoit avant. C'est assez que ce dernier soit obligé aux intérêts ordinaires qu'il ne devoit point auparavant.

39. *Gaius lib.* 3 *de verborum Obligationibus.*

Si quis pro alio solverit vel exegerit.

Solvendo quisque pro alio, licet invito, et ignorante, liberat eum : quod autem alicui debetur, alius sine voluntate ejus non potest jure exigere : naturalis enim, simul et civilis ratio suasit, alienam conditionem meliorem quidem etiam ignorantis, et inviti nos facere posse; deteriorem non posse.

39. *Gaïus au liv.* 3 *des Obligations verbales.*

Lorsqu'on paie pour un autre à son insu, et même malgré lui, on le libère; mais on ne peut point exiger ce qui est dû à quelqu'un sans sa volonté : car la nature et les lois permettent de rendre meilleure la condition de quelqu'un à son insu et même malgré lui; mais elles ne permettent pas de lui enlever ses droits.

40. *Paulus lib.* 10 *ad Sabinum.*

De negotio in re communi gesto.

Si communes ædes tecum habeam, et pro tua parte *damni infecti* vicino cavero; dicendum est, quod præstitero, negotiorum gestorum actione potiùs, quàm communi dividundo judicio, posse me petere: quia potui partem meam ita defendere, ut socii partem defendere non cogerer.

40. *Paul au liv.* 10 *sur Sabin.*

J'ai une maison commune avec vous; j'ai été obligé de donner caution au voisin pour lui assurer son indemnité dans le cas où il souffriroit de la chûte de cette maison. Je vous demanderai ce que j'aurai payé à cet égard par l'action de la gestion des affaires, plutôt que par l'action en division d'une chose commune; parce que je pouvois m'obliger pour ma portion sans défendre la vôtre.

41. *Idem lib.* 30 *ad Edictum.*

De servo ex noxali causa defenso.

Qui servum meum, me ignorante, vel absente, in noxali causa defenderit; negotiorum gestorum insolidum mecum, non de peculio aget.

41. *Le même au liv.* 30 *sur l'Edit.*

Si vous avez défendu à mon insu ou en mon absence mon esclave, au sujet de qui on intentoit une action noxale, vous avez contre moi l'action de la gestion des affaires pour recouvrer en entier ce qu'il vous en a coûté, et vous n'êtes point obligé de vous contenter de l'action du pécule.

42. *Idem lib.* 32 *ad Edictum.*

Si servi mei rogatu negotia mea gesseris.

Si servi mei rogatu negotia mea susceperis : si duntaxat admonitus à servo meo id feceris, erit inter nos negotiorum gestorum actio : si verò quasi mandatu servi,

42. *Le même au liv.* 32 *sur l'Edit.*

Vous vous êtes chargé de mes affaires à la prière de mon esclave; si vous l'avez fait sur un simple avis de mon esclave, il y a lieu entre nous à la gestion des affaires;

Source : BIU Cujas

si vous avez été chargé par un mandat de mon esclave, vous pouvez en outre intenter l'action du pécule, et l'action qui a lieu contre moi lorsqu'une chose a tourné à mon profit.

43. *Labéon au liv. 6 des derniers Epitomes de Javolénus.*

Quand on a payé pour quelqu'un sans en être spécialement chargé, on a l'action de la gestion des affaires, parce que ce paiement a libéré le débiteur; à moins que ce débiteur n'eût intérêt que sa dette ne fût pas payée.

44. *Ulpien au liv. 6 des Disputes.*

Lorsque, guidé par l'amitié qu'on a eu pour le père, on demande des tuteurs pour ses enfans, ou qu'on fait renvoyer des tuteurs suspects, on n'a aucune action contre les pupilles, suivant une constitution de l'empereur Sévère.

45. *Le même au liv. 4 des Opinions.*

Lorsqu'on a geré utilement les affaires de quelqu'un, les dépenses honnêtes qu'on a faites pour l'aider à parvenir aux charges qu'on obtient par degrés, peuvent être demandées par l'action de la gestion des affaires.

1. Un esclave affranchi purement et simplement dans un testament, n'est pas obligé de rendre compte de ce qu'il a administré du vivant de son maître.

2. Titius, croyant que sa sœur étoit instituée héritière dans un testament, a payé les créanciers du défunt. Quoiqu'il eût intention de faire les affaires de sa sœur, il a réellement fait celles des enfans du défunt, qui, au défaut du testament, étoient héritiers siens de leur père; et comme il est juste qu'il ne souffre point de perte, on a décidé qu'il a contre eux l'action de la gestion des affaires.

46. *Africain au liv. 7 des Questions.*

Vous avez chargé mon fils de vous acheter une terre. Comme j'avois connoissance de ce mandat, je vous l'ai achetée moi-même. Je pense qu'il faut distinguer dans quel esprit je vous ai fait cette acquisition; car si je l'ai faite parce que je savois qu'elle vous étoit nécessaire, et que vous étiez dans la volonté de la faire, il y aura lieu entre nous à l'action de la gestion des affaires:

etiam *de peculio*, et *de in rem verso* agere te posse responsum est.

43. *Labeo lib. 6 posteriorum Epitomatorum à Javoleno.*

Cùm pecuniam ejus nomine solveres, qui tibi nihil mandaverat, negotiorum gestorum actio tibi competit: cùm ea solutione debitor à creditore liberatus sit: nisi si quid debitoris interfuit, eam pecuniam non solvi. — Si quis pro alio solverit.

44. *Ulpianus lib. 6 Disputationum.*

Is, qui amicitia ductus paterna, pupillis tutorem petierit, vel suspectos tutores postulavit; nullam adversus eos habet actionem, secundùm divi Severi constitutionem. — De facto ob amicitiam paternam.

45. *Idem lib. 4 Opinionum.*

Quæ utiliter in negotia alicujus erogantur, in quibus est etiam sumptus honestè ad honores per gradus pertinentes factus, actione negotiorum gestorum peti possunt. — De sumptibus in honores factis.

§. 1. Qui purè testamento libertatem acceperunt, actus quem viventibus dominis administraverunt, rationem reddere non compelluntur. — De eo quod quis in servitute gessit.

§. 2. Titius pecuniam creditoribus hereditariis solvit, existimans sororem suam defuncto heredem testamento extitisse: quamvis animo gerendi sororis negotia id fecisset, veritate tamen filiorum defuncti, qui sui heredes patri sublato testamento erant, gessisset; quia æquum est in damno eum non versari, actione negotiorum gestorum id eum petere placuit. — De negotiis unius, nomine alterius gestis.

46. *Africanus lib. 7 Quæstionum.*

Mandasti filio meo, ut tibi fundum emeret: quod cùm cognovissem, ipsè eum tibi emi. Puto referre, qua mente emerim: nam si propterea, quæ tibi necessaria esse scirem, et te ejus voluntatis esse, ut emptum habere velles, agemus inter nos negotiorum gestorum; sicut ageremus, si aut nullum omnino mandatum intercessisset, aut Titio mandasses, et ego, — Si quis, quod alii mandatum erat gesserit, aut fidejusserit.

Source : BIU Cujas

quia per me commodius negotium possim conficere, emissem. Si verò propterea emerim, ne filius mandati judicio teneatur; magis est, ut ex persona ejus et ego tecum mandati agere possim, et tu mecum actionem habeas de peculio: quia et si Titius id mandatum suscepisset, et ne eo nomine teneretur, ego emissem; agerem cum Titio negotiorum gestorum, et ille tecum, et tu cum illo mandati. Idem est, et si filio meo mandaveris ut pro te fidejuberet, et ego pro te fidejusserim.

§. 1. Si proponatur, te Titio mandasse, ut pro te fidejuberet, meq[illegible], quod is aliqua de causa impediretur quominùs fidejuberet, liberandæ fidei ejus causa fidejussisse; negotiorum gestorum mihi competit actio.

Cui datur hæc actio.

47. *Paulus lib.* 1 *Sententiarum.*

Actio negotiorum gestorum illi datur, cujus interest hoc judicio experiri.

Collatio directæ et utilis.

§. 1. Nec refert directa quis, an utili actione agat, vel conveniatur (quia in extraordinariis judiciis, ubi conceptio formularum non observatur, hæc subtilitas supervacua est), maximè cùm utraque actio ejusdem potestatis est, eundemque habet effectum.

De fratre stipulante dotem.

48. *Papinianus lib.* 3 *Quæstionum.*

Ignorante quoque sorore, si frater negotium ejus gerens dotem à viro stipulatus sit; judicio negotiorum gestorum, ut virum liberaret, jure convenitur.

De negotiis unius nomine alter us gestis.

49. *Africanus lib.* 8 *Quæstionum.*

Si rem quam servus venditus subripuisset à me venditore, emptor vendiderit, eaque in rerum natura esse desierit; de pretio negotiorum gestorum actio mihi danda sit: ut dari deberet, si negotium, quod tuum esse existimares, cùm esset meum, gessisses: sicut ex contrario in me

comme il arriveroit s'il n'y eût eu aucun mandat, ou si vous aviez chargé quelqu'un, et que j'eusse fait l'acquisition parce que j'ai cru pouvoir la faire plus commodément. Mais si j'ai fait cette acquisition pour libérer mon fils de l'action de mandat que vous aviez contre lui, il est plus naturel de dire que j'intenterai contre vous l'action du mandat qui appartient à mon fils, et vous aurez contre moi l'action du pécule. En effet, quand même vous auriez chargé un étranger de faire cette acquisition, si j'eusse rempli la commission pour décharger l'autre de l'action, j'aurois contre cette étranger l'action de la gestion des affaires, et il y auroit lieu entre lui et vous à l'action de mandat. Il en est de même si vous avez chargé mon fils de répondre pour vous, et que je l'aie fait à sa place.

1. Vous avez chargé Titius de répondre pour vous; le mandataire se trouvant par quelque raison hors d'état de vous rendre ce service, j'ai répondu pour vous, dans l'intention d'acquitter la parole qu'il vous avoit donnée. Je puis intenter dans ce cas l'action de la gestion des affaires.

47. *Paul au liv.* 1 *des Sentences.*

L'action de la gestion des affaires est donnée à celui qui a intérêt de s'en servir.

1. Peu importe qu'on intente l'action directe ou l'action utile, parce que dans les jugemens extraordinaires, où on ne fait point usage des formules, cette distinction subtile est superflue, sur-tout puisqu'on convient que chacune de ces actions a la même force et produit le même effet.

48. *Papinien au liv.* 3 *des Questions.*

Si un frère qui fait les affaires de sa sœur à son insu, a demandé sa dot à son mari, la sœur pourra, en intentant contre son frère l'action de la gestion des affaires, le contraindre à libérer son mari de l'obligation qu'il a contractée envers lui à cet égard.

49. *Africain au liv.* 8 *des Questions.*

Je vous ai vendu un esclave qui m'avoit volé un effet; vous avez vendu cet effet, qui par la suite a cessé d'exister. Il paroit que je dois avoir l'action de la gestion des affaires, pour avoir le prix provenu de la vente de la chose qui m'a été volée, comme je l'aurois dans le cas où vous auriez fait une

Source : BIU Cujas

affaire qui me concernoit, croyant faire la vôtre. De même que vous auriez cette même action contre moi si, pensant être appelé à une succession qui m'appartenoit, vous eussiez donné quelques-uns de vos effets, les croyant légués; parce que le paiement des legs que vous auriez fait en ce cas m'acquitteroit.

tibi daretur, si, cùm hereditatem quæ ad me pertinet, tuam putares, res tuas proprias legatas solvisses (quandoquidem ea solutione liberarer.)

TITRE VI.

DE CEUX QUI FORMENT DES DEMANDES SANS FONDEMENT

Pour vexer leurs adversaires.

1. *Ulpien au liv.* 10 *sur l'Edit.*

CELUI qu'on prouvera avoir reçu de l'argent pour faire ou ne pas faire quelque chicane à un autre, sera tenu par une action en vertu de laquelle il se verra condamné; savoir, si l'action est intentée dans l'année, à payer le quadruple de ce qu'il aura reçu, et si l'action est intentée après l'année, à payer autant qu'il aura reçu seulement.

1. Pomponius pense que cette action a lieu tant dans les affaires civiles que dans les affaires criminelles, puisque la loi *Julia repetundarum* punit ceux qui ont reçu de l'argent pour susciter ou ne point susciter des affaires à quelqu'un.

2. On est également tenu par cette action, soit qu'on ait reçu de l'argent avant ou après l'action intentée.

3. Notre empereur a défendu, par son ordonnance adressée à Cassius-Sabinus, de donner de l'argent au juge ou à son adversaire dans les causes publiques ou privées, ou dans celles qui concernent le fisc; et il a ordonné que cette raison fît périr l'instance. On pourroit demander si, dans le cas où l'adversaire auroit reçu de l'argent dans l'intention de transiger, et non pas dans l'esprit de vexer sa partie, l'ordonnance de l'empereur doit avoir lieu? Je pense que, dans ce cas, elle n'a pas lieu, non plus que l'action dont il est ici question; car on n'a point voulu s'opposer aux transactions, mais seulement empêcher les actions sordides.

4. On est censé avoir reçu de l'argent,

TITULUS VI.

DE CALUMNIATORIBUS.

1. *Ulpianus lib.* 10 *ad Edictum.*

IN eum, qui ut calumniæ causa negotium faceret, vel non faceret, pecuniam accepisse dicetur; intra annum in quadruplum ejus pecuniæ, quam accepisse dicetur, post annum, simpli in factum actio competit. Summa.

§. 1. Hoc autem judicium non solùm in pecuniariis causis, sed et ad publica crimina pertinere Pomponius scribit: maximè cùm et lege repetundarum teneatur, qui ob negotium faciendum aut non faciendum per calumniam, pecuniam accepit. In quibus causis hoc edictum locum habet.

§. 2. Qui autem accepit pecuniam, sive ante judicium, sive post judicium acceptum, tenetur. De pecunia ante vel post judicium accepta.

§. 3. Sed et constitutio imperatoris nostri, quæ scripta est ad Cassium Sabinum, prohibuit judici vel adversario, in publicis, vel privatis, vel fiscalibus causis pecuniam dare: et ex hac causa litem perire jussit. Nam tractari potest, si adversarius, non per calumniam, transigendi animo accepit, an constitutio cessat? Et puto cessare; sicuti hoc quoque judicium: neque enim transactionibus est interdictum, sed sordidis concussionibus. De constitutione Antonini Caracallæ.

§. 4. *Pecuniam* autem *accepisse* dice- Pecunia accipi

Source : BIU Cujas

quomodo intelligitur.

mus, etiam si aliquid pro pecunia acceptum.

2. *Paulus lib.* 10 *ad Edictum.*

Quinetiam, si quis obligatione liberatus sit, potest videri accepisse. Idemque si gratuita pecunia utenda data sit, aut minoris locata venditave res sit : nec refert, ipse pecuniam acceperit, an alii dari jusserit, vel acceptum suo nomine ratum habuerit.

3. *Ulpianus lib.* 10 *ad Edictum.*

Et generaliter idem erit, si quid omnino compendii sensit propter hoc ; sive ab adversario, sive ab alio quocunque.

Si accipiens fecit vel non.

§. 1. Si igitur accepit, ut negotium faceret, sive fecit, sive non fecit ; et qui accepit ne faceret, et si fecit, tenetur.

De depectione.

§. 2. Hoc edicto tenetur etiam is, qui depectus est. *Depectus* autem dicitur turpiter pactus.

Cui datur hæc actio.

§. 3. Illud erit notandum, quòd qui dedit pecuniam ut negotium quis pateretur, non habebit ipse repetitionem : turpiter enim fecit. Sed ei dabitur petitio, propter quem datum est ut calumnia ei fiat. Quare si quis et à te pecuniam accipit, ut mihi negotium faceret, et à me, ne mihi faceret ; duobus judiciis mihi tenebitur.

4. *Gaius lib.* 4 *ad Edictum provinciale.*

De herede.

Hæc actio heredi quidem non competit ; quia sufficere ei debet, quòd eam pecuniam quam defunctus dedit, repetere potest.

5. *Ulpianus lib.* 10 *ad Edictum.*

De concursu hujus actionis et condictionis ob turpem causam.

In heredem autem competit in id, quod ad eum pervenit : nam est constitutum, *turpia lucra heredibus quoque extorqueri, licèt crimina extinguantur* : utputà, ob falsum, vel judici ob gratiosam sententiam datum, et heredi extorquebitur : et si quid aliud scelere quæsitum.

quand on a reçu quelque chose qui en tient lieu.

2. *Paul au liv.* 10 *sur l'Edit.*

On regarderoit même comme ayant reçu de l'argent, celui à qui on auroit fait la remise d'une dette ; de même que celui à qui on auroit prêté sans intérêt, ou à qui on auroit vendu ou loué quelque chose à un prix modique. On ne distingue point si le calomniateur a reçu l'argent lui-même, ou s'il a fait donner à un autre, ou même s'il a ratifié l'acceptation qu'un autre en a faite en son nom.

3. *Ulpien au liv.* 10 *sur l'Edit.*

Enfin cette action a lieu toutes les fois que le calomniateur a reçu quelque avantage, soit de l'adversaire ou de quelqu'autre.

1. Celui qui a reçu de l'argent pour vexer un autre en lui suscitant une affaire, est tenu, soit qu'il l'ait fait, soit qu'il ne l'ait pas fait ; et celui qui a reçu de l'argent pour ne point le faire, est tenu aussi après l'avoir fait.

2. Cet édit concerne aussi celui qui a pris des arrangemens, c'est-à-dire, celui qui a fait à ce sujet quelque convention illicite.

3. Il faut observer que celui qui a donné de l'argent pour engager quelqu'un à vexer un autre, ne peut pas redemander l'argent qu'il a donné, parce qu'il est lui-même coupable. C'est celui à qui on vouloit faire de la peine qui a le droit de demander cet argent. Ainsi si quelqu'un a reçu de l'argent d'un autre pour me vexer, et de moi pour n'en rien faire, il est tenu envers moi doublement.

4. *Gaïus au liv.* 4 *sur l'Edit provincial.*

Cette action n'appartient point à l'héritier, parce qu'il doit lui suffire de pouvoir demander l'argent que le défunt a donné.

5. *Ulpien au liv.* 10 *sur l'Edit.*

Mais on accorde cette action contre l'héritier de celui qui a reçu, au moins jusqu'à concurrence de ce qui lui en est revenu ; car les constitutions des princes ordonnent qu'on ôte, même aux héritiers, les gains honteux faits par le défunt, quoique le crime s'éteigne par la mort : par exemple, l'argent donné à un particulier pour faire un faux, ou à un juge pour obtenir une sentence favorable,

Source : BIU Cujas

vorable, sera ôté à leurs héritiers, ainsi que tout ce que le défunt aura pu acquérir par un crime.

1. S'il n'y a que celui qui a reçu qui soit coupable, on pourra lui redemander l'argent. Si celui qui l'a donné l'est aussi, la condition du possesseur est la plus favorable. Ainsi si l'argent donné a été redemandé, l'action dont nous parlons sera-t-elle éteinte, ou sera-t-elle réduite au triple? ou bien donnerons-nous en même temps, à l'exemple de l'action qui vient du vol, l'action dont il est ici question au quadruple, et en outre l'action pour redemander la chose donnée? Je pense qu'on doit se contenter de l'une des deux actions. Lorsque la condiction ou la demande de l'argent donné a eu lieu, je pense qu'on ne peut point intenter après l'année l'action de la calomnie au simple.

6. *Gaïus au liv. 4 sur l'Edit provincial.*

L'année pendant laquelle l'action dont il s'agit ici est donnée au quadruple, commence à courir, à l'égard de celui qui a donné de l'argent pour empêcher qu'on ne lui suscitât un mauvais procès, du jour qu'il a donné son argent, en supposant que pendant ce temps il ait pu agir. Mais à l'égard de celui contre lequel on a donné de l'argent, on pourroit douter si l'année court du jour que l'argent a été donné, ou du jour qu'il en a eu connoissance; par la raison que celui qui ignore que l'argent a été donné, n'est pas censé avoir le droit d'agir. Il est plus probable que l'année commence à son égard du jour qu'il en a eu connoissance.

7. *Paul au liv. 10 sur l'Edit.*

Si quelqu'un a reçu d'un autre de l'argent pour le déterminer à ne me point susciter un mauvais procès, je suis censé lui avoir moi-même donné cet argent, s'il l'a reçu de celui qui étoit chargé de ma part de le lui donner, ou de celui qui étoit fondé de ma procuration générale, ou enfin de celui qui vouloit faire mes affaires, et dont j'ai ratifié la conduite. Mais si quelqu'un a donné de l'argent pour ce sujet sans que je l'en aie chargé, quoiqu'il y ait été porté par un sentiment d'humanité, en cas que je n'aie pas ratifié ce qu'il a fait, il peut agir pour redemander l'argent qu'il a donné; quant à moi, j'ai l'action au quadruple.

1. Si l'argent a été donné pour susciter

§. 1. Sed etiam præter hanc actionem condictio competit, si sola turpitudo accipientis versetur: nam si et dantis, melior causa erit possidentis. Quare si fuerit condictum, utrùm tollitur hæc actio, an verò in triplum danda sit? An exemplo furis et in quadruplum actionem damus, et condictionem? Sed puto, sufficere alterutram actionem. Ubi autem condictio competit, ibi non est necesse post annum dare in factum actionem.

6. *Gaius lib. 4 ad Edictum provinciale.*

Annus in hac actione quomodo accipitur.

Annus autem in personam quidem ejus, qui dedit pecuniam, *ne secum ageretur*, ex eo tempore cedit, ex quo dedit: si modo potestas ei fieret experiundi. In illius verò personam, *cum quo ut agatur*, alius pecuniam dedit, dubitari potest, utrum ex die datæ pecuniæ numerari debeat, an potiùs, ex quo cognovit datam esse: quia qui nescit, is videtur experiundi potestatem non habere, et verius est, ex eo annum numerari, ex quo cognovit.

7. *Paulus lib. 10 ad Edictum.*

Cui datur actio.

Si quis ab alio acceperit pecuniam, *ne mihi negotium faciat*, si quidem mandatu meo datum est, vel à procuratore meo omnium rerum, vel ab eo qui negotium meum gerere volebat, et ratum habui; ego dedisse intelligor. Si autem non mandatu meo alius ei, licèt misericordiæ causa dederit, *ne fiat*, neque ratum habui; tunc et ipsum repetere, et me in quadruplum agere posse.

§. 1. Si, *ut filiofamilias negotium fie-*

De filiofamilias.

Source : BIU Cujas

ret, acceptum est, et patri actio danda est. Item si filiusfamilias pecuniam acceperit, *ut faceret negotium*, vel *non faceret*; in ipsum judicium dabitur. Et si alius non meo mandatu ei dederit, *ne fiat*; tunc etiam ipsum repetere, et me in quadruplum agere posse.

un mauvais procès à un fils de famille, le père peut aussi intenter cette action. De même qu'il y aura action contre le père dont le fils aura reçu de l'argent pour faire ou ne point faire un mauvais procès à quelqu'un; et si un autre a donné l'argent, sans que je l'en aie chargé, pour empêcher qu'on ne m'intentât un pareil procès, il redemandera son argent, et j'intenterai l'action au quadruple.

De publicano.

§. 2. Cùm publicanus mancipia retineret, dataque ei pecunia esset, quæ non deberetur; et ipse ex hac parte edicti in factum actione tenetur.

2. Un fermier des impôts qui retient des esclaves, et à qui on a donné de l'argent qui ne lui étoit pas dû, est tenu aussi par l'action qui a été introduite par l'édit que nous interprétons.

De concursu hujus judicii et criminalis extraordinarii.

8. *Ulpianus lib. 4 Opinionum.*

Si ab eo qui innocens fuit, sub specie criminis alicujus quod in eo probatum non est, pecuniam acceptam is cujus de ea re notio est, edoctus fuerit; id quod illicitè extortum est, secundùm edicti formam, quod de his est, qui pecuniam, ut negotium facerent aut non facerent, accepisse diceretur, restitui jubeat; et ei qui id commisit, pro modo delicti pœnam irroget.

8. *Ulpien au liv. 4 des Opinions.*

Si le juge compétent est instruit qu'un homme innocent, accusé d'un crime qui n'a point été prouvé, a donné de l'argent, il ordonnera que cet argent lui soit rendu, conformément à l'édit qui est porté contre ceux qui reçoivent de l'argent pour faire ou ne point faire de mauvaises chicanes, et il punira celui qui s'est rendu coupable, suivant la qualité du délit.

De concursu hujus judicii, et actionis in duplum.

9. *Papinianus lib. 2 de Adulteriis.*

De servo qui accusatur, si postuletur, quæstio habetur: quo absoluto, in duplum pretium accusator domino damnatur: sed et citra pretii æstimationem quæritur de calumnia ejus. Separatum est etenim calumniæ crimen à damno quod in servo propter quæstionem domino datum est.

9. *Papinien au liv. 2 des Adultères.*

Lorsqu'un esclave est accusé, il est soumis à la question si l'accusateur le demande; et s'il vient à être absous, l'accusateur est condamné envers le maître au double du prix de l'esclave; mais, outre l'estimation du prix au double, on peut demander s'il n'y auroit pas lieu à l'action dont nous parlons ici? Car le crime de calomnie forme un objet séparé du tort qu'a souffert le maître par la question ordonnée contre son esclave.

Source : BIU Cujas

DIGESTORUM SEU PANDECTARUM

LIBER QUARTUS.

DIGESTE OU PANDECTES,

LIVRE QUATRIEME.

TITRE PREMIER.
DES RESTITUTIONS EN ENTIER.

1. *Ulpien au liv.* 11 *sur l'Edit.*

NOUS n'avons pas besoin d'insister sur l'utilité de ce titre, elle se fait assez sentir; car, sous ce titre, le préteur vient en plusieurs manières au secours de ceux qui se sont trompés ou qui ont été trompés, et que la crainte ou la mauvaise foi de ceux avec qui ils ont contracté, l'âge ou l'absence ont fait tomber dans le piège qu'on leur tendoit.

2. *Paul au liv.* 1 *des Sentences.*

Il en est de même de ceux à qui le changement d'état ou une juste erreur a causé quelque tort.

3. *Modestin au liv.* 8 *des Pandectes.*

Le préteur promet d'accorder les restitutions en entier en connoissance de cause. Il se réserve toujours d'examiner la justice et la vérité de la cause qui fait demander ces restitutions.

4. *Callistrate au liv.* 1 *de l'Edit monitoire.*

Je sais que plusieurs sont d'avis qu'on ne doit point admettre les demandes en restitution quand la lésion est modique, sur-tout si la restitution demandée doit porter préjudice à une affaire dont la nature ou l'objet est plus considérable.

5. *Paul au liv.* 7 *sur l'Edit.*

Ceux à qui le préteur promet la restitution en entier ne sont point exclus du droit d'agir.

6. *Ulpien au liv.* 13 *sur l'Edit.*

On accorde la restitution en entier non-seulement aux mineurs, mais aussi à ceux

TITULUS PRIMUS.
DE IN INTEGRUM RESTITUTIONIBUS.

1. *Ulpianus lib.* 11 *ad Edictum.*

UTILITAS hujus tituli non eget commendatione: ipse enim se ostendit. Nam sub hoc titulo plurifariam prætor hominibus vel lapsis, vel circumscriptis subvenit; sive metu, sive calliditate, sive ætate, sive absentia inciderunt in captionem. — Utilitas edicti.

2. *Paulus lib.* 1 *Sententiarum.*

Sive per status mutationem, aut justum errorem.

3. *Modestinus lib.* 8 *Pandectarum.*

Omnes in integrum restitutiones, causa cognita à prætore promittuntur: scilicet ut justitiam earum causarum examinet, an veræ sint, quarum nomine singulis subvenit. — De causæ cognitione.

4. *Callistratus lib.* 1 *Edicti monitorii.*

Scio illud à quibusdam observatum, ne propter satis minimam rem, vel summam, si majori rei vel summæ præjudicetur, audiatur is qui in integrum restitui postulat.

5. *Paulus lib.* 7 *ad Edictum.*

Nemo videtur exclusus, quem prætor in integrum se restituturum polliceatur. — Effectus hujus edicti.

6. *Ulpianus lib.* 13 *ad Edictum.*

Non solùm minoris, verùm eorum quoque qui reipublicæ causa abfuerunt, item — De successoribus.

Source : BIU Cujas

omnium qui ipsi potuerunt restitui in integrum, successores in integrum restitui possunt : et ita sæpissimè est constitutum. Sive igitur heres sit, sive is cui hereditas restituta est, sive filiifamilias militis successor; in integrum restitui poterit. Proinde et si minor in servitutem redigatur, vel ancilla fiat, dominis eorum dabitur, non ultra tempus statutum, in integrum restitutio. Sed et si fortè hic minor erat captus in hereditate quam adierit; Julianus libro septimodecimo digestorum scribit, abstinendi facultatem dominum posse habere, non solùm ætatis beneficio, verùm et si ætas non patrocinetur : quia non apiscendæ hereditatis gratia legum beneficio usi sunt, sed vindictæ gratia.

qui ont été éloignés de leur domicile pour les affaires publiques, aussi bien qu'aux héritiers de tous ceux qui ont pu demander la restitution en entier : c'est ce qui a été souvent décidé. Ainsi l'héritier, le fidéicommissaire à qui l'héritage a été restitué, l'héritier d'un fils de famille militaire, peuvent demander la restitution en entier. De même, si un mineur affranchi est remis en servitude pour cause d'ingratitude, son maître jouira pendant le temps fixé du droit de demander la restitution en entier. Supposez même que ce mineur eût été trompé dans l'acceptation qu'il a faite d'une succession, Julien, au livre dix-sept du digeste, est d'avis que le maître peut exercer en sa place le droit qu'il avoit de s'abstenir, non-seulement si le mineur avoit ce droit à raison de son âge, mais même s'il s'agissoit d'un majeur; parce qu'en réduisant cet homme en esclavage, le maître n'a pas prétendu tirer de lui aucun avantage, mais seulement se venger de son ingratitude.

De absente.

7. *Marcellus lib. 3 Digestorum.*

Divus Antoninus Marcio Avito prætori de succurrendo ei qui absens rem amiserat, in hanc sententiam rescripsit : *et si nihil facile mutandum est ex solemnibus ; tamen, ubi æquitas evidens poscit, subveniendum est : itaque si citatus non respondit, et ob hoc more pronunciatum est, confestim autem pro tribunali te sedente adiit; existimari potest, non sua culpa, sed parùm exaudita voce præconis defuisse : ideoque restitui potest.*

7. *Marcien au liv. 3 du Digeste.*

L'empereur Antonin a écrit en ces termes à Marcius-Avitus, préteur, au sujet de quelqu'un qu'il s'agissoit de restituer contre une perte qu'il avoit soufferte par son absence : « Quoiqu'en général il ne faille rien changer dans les solennités du droit, cependant il faut secourir ceux qui ont été surpris quand il y a une raison d'équité évidente; ainsi quand un particulier cité devant vous n'a point comparu, et qu'en conséquence il a été condamné suivant l'usage, s'il se présente aussitôt, et pendant que vous êtes encore dans votre tribunal, on peut croire que ce n'est pas par sa faute qu'il a négligé de paroître, mais parce qu'il n'a pas entendu l'appel fait par l'huissier : en sorte qu'il y a lieu à le restituer. »

§. 1. Nec intra has solùm species consistet hujus generis auxilium : etenim deceptis sine culpa sua, maximè si fraus ab adversario intervenerit, succurri oportebit : cùm etiam de dolo malo actio competere soleat : et boni prætoris est potiùs restituere litem, ut et ratio et æquitas postulabit, quàm actionem famosam constituere; ad quam tunc demum descendendum est, cùm remedio locus esse non potest.

1. Le secours présenté par l'empereur ne doit pas être restreint au cas dont il parle : car il faut toujours venir au secours de ceux qui ont été trompés sans faute de leur part, sur-tout s'il y a eu de la fraude de la part de leurs adversaires, puisqu'en ce cas on peut toujours intenter l'action tirée de la mauvaise foi; et un préteur équitable doit préférer de recommencer un procès quand la raison et l'équité le demandent, plutôt que de donner lieu à une action infamante. On ne doit en venir à cette extrémité qu'au défaut de tout autre remède.

Source : BIU Cujas

8. *Macer au liv.* 2 *des Appels.*

Il y a de la différence entre la restitution accordée aux mineurs de vingt-cinq ans, et celle qu'on donne à ceux qui ont été absens pour les affaires publiques. Elle consiste en ce que les mineurs de vingt-cinq ans, qui ont été défendus par leurs tuteurs ou curateurs, sont restitués en connoissance de cause contre le jugement porté contre eux; au lieu que ceux qui sont absens pour les affaires publiques, ou ceux qui jouissent des mêmes priviléges lorsqu'ils ont été défendus par leur procureur, ne sont restitués qu'à l'effet de pouvoir appeler du jugement dont ils se plaignent.

TITRE II.

DE LA RESTITUTION ACCORDÉE CONTRE CE QUI A ÉTÉ FAIT PAR CRAINTE.

1. *Ulpien au liv.* 11 *sur l'Edit.*

L'ÉDIT du préteur porte : « Je ne reconnoîtrai point tout ce qui aura été fait par crainte. » L'édit portoit auparavant « tout ce qui aura été extorqué par la violence ou par la crainte. » Il y étoit fait mention de la violence, parce que la violence est contraire à la volonté, et que la crainte d'un péril présent ou futur trouble l'esprit. Mais ensuite on a ôté de l'édit le terme de *violence*, parce que ce qui est fait par une violence considérable, peut toujours être regardé comme fait par crainte.

2. *Paul au liv.* 1 *des Sentences.*

On entend par violence une force majeure à laquelle on ne peut pas résister.

3. *Ulpien au liv.* 11 *sur l'Edit.*

L'édit du préteur renferme donc en même temps la violence et la crainte; et lorsque quelqu'un a été forcé par violence à faire quelque chose, il jouit du bénéfice de l'édit.

1. Mais il faut entendre ici par violence, celle qui est illicite ou qui est contre les bonnes mœurs, et non pas la violence légitime, telle que celle que fait un magistrat suivant les lois et le devoir de sa charge. Au reste, si le magistrat ou le président d'une province exerçoit une pareille violence sans raison, Pomponius est d'avis que le présent édit auroit lieu; par exemple, dit-il, s'il avoit extor-

8. *Macer lib.* 2 *de Appellationibus.*

Quid intersit inter restitutionem minoris, et absentis.

Inter minores vigintiquinque annis, et eos qui reipublicæ causa absunt, hoc interest, quòd minores annis etiam qui per tutores curatoresve suos defensi sunt, nihilominùs in integrum contra rempublicam restituuntur, cognita scilicet causa: ei verò qui reipublicæ causa absit, cæteris quoque qui in eadem causa habentur, si per procuratores suos defensi sunt, hactenus in integrum restitutione subveniri solet, ut appellare his permittatur.

TITULUS II.

QUOD METUS CAUSA GESTUM ERIT.

1. *Ulpianus lib.* 11 *ad Edictum.*

Edictum, de vis mentione edicto detracta.

AIT prætor: *quod metus causa gestum erit, ratum non habebo.* Olim ita edicebatur, *quod vi metusve causa.* Vis enim fiebat mentio, propter necessitatem impositam contrariam voluntati: metus, instantis vel futuri periculi causa mentis trepidatione: sed posteà detracta est *vis* mentio: ideò quia quodcunque vi atroci fit, id metu quoque fieri videatur.

2. *Paulus lib.* 1 *Sententiarum.*

Quid sit vis.

Vis autem est majoris rei impetus, qui repelli non potest.

3. *Ulpianus lib.* 11 *ad Edictum.*

Metus quomodo accipitur in hoc edicto.

Continet igitur hæc *clausula* et vim, et metum: et si quis vi compulsus aliquid fecit, per hoc edictum restituitur.

§. 1. Sed vim accipimus atrocem, et eam quæ adversus bonos mores fiat: non eam quam magistratus rectè intulit, scilicet jure licito, et jure honoris quem sustinet. Cæterùm si per injuriam quid fecit populi Romani magistratus, vel provinciæ præses; Pomponius scribit, hoc edictum locum habere: *si fortè*, inquit, *mortis aut verberum terrore pecu-*

Source : BIU Cujas

niam alicui extorserit.

4. *Paulus lib.* 11 *ad Edictum.*

Ego puto etiam servitutis timorem, similiumque admittendum.

5. *Ulpianus lib.* 11 *ad Edictum.*

Metum accipiendum Labeo dicit, non quemlibet timorem, sed majoris malitatis.

6. *Gaius lib.* 4 *ad Edictum provinciale.*

Metum autem non vani hominis, sed qui meritò et in hominem constantissimum cadat, ad hoc edictum pertinere dicemus.

7. *Ulpianus lib.* 11 *ad Edictum.*

Nec timorem infamiæ hoc edicto contineri Pedius dicit libro septimo : neque alicujus vexationis timorem per hoc edictum restitui. Proinde, si quis meticulosus rem nullam frustra timuerit, per hoc edictum non restituitur : quoniam neque vi, neque metus causa factum est.

§. 1. Proinde si quis in furto, vel adulterio deprehensus, vel in alio flagitio, vel dedit aliquid, vel se obligavit ; Pomponius libro vicesimooctavo rectè scribit, posse eum ad hoc edictum pertinere : timuit enim vel mortem, vel vincula : quanquam non omnem adulterum licet occidere, vel furem, nisi se telo defendat : sed potuerunt vel non jure occidi, et ideò justus fuerit metus. Sed et si, ne prodatur ab eo qui deprehenderit, alienaverit ; succurri et per hoc edictum videtur : quoniam, si proditus esset, potuerit ea pati quæ diximus.

8. *Paulus lib.* 11 *ad Edictum.*

Isti quidem et in legem Juliam incidunt, quòd pro comperto stupro acceperunt. Prætor tamen etiam, ut restituant intervenire debet. Nam et gestum est malo more : et prætor non respicit, an adulter sit, qui dedit ; sed hoc solùm, quòd hic accipit metu mortis illato.

§. 1. Si is accipiat pecuniam, qui instrumenta status mei interversurus est,

qué de l'argent à quelqu'un par la crainte de la mort ou des tourmens.

4. *Paul au liv.* 11 *sur l'Edit.*

Je pense qu'il faut porter le même jugement sur la crainte de la servitude ou quelque autre crainte semblable.

5. *Ulpien au liv.* 11 *sur l'Edit.*

Labéon écrit que par *crainte* on n'entend point ici une crainte quelconque, mais seulement celle qui a pour objet un grand mal.

6. *Gaïus au liv.* 4 *sur l'Edit provincial.*

La crainte dont parle cet édit n'est pas celle d'un homme timide mal à propos, mais celle dont un homme ferme peut être raisonnablement susceptible.

7. *Ulpien au liv.* 11 *sur l'Edit.*

Pédius, au livre dix-sept, pense que la crainte de l'infamie ou la crainte d'être vexé, n'est pas comprise dans cet édit. Ainsi si un homme naturellement timide craint mal à propos quelque malheur, il ne jouit pas du bénéfice de l'édit.

1. Ainsi supposons qu'un homme surpris commettant un vol, un adultère ou quelque autre crime, ait donné de l'argent ou se soit obligé, Pomponius pense qu'il est compris dans l'édit dont nous parlons ; parce qu'il a craint la mort ou la prison. Il est vrai qu'il n'est point permis de tuer toute espèce d'adultère, et qu'on ne peut tuer un voleur que lorsqu'il se défend à main armée ; mais on pourroit les tuer quoiqu'injustement : ainsi leur crainte est légitime. Si quelqu'un aliène un esclave qui l'aura découvert en pareil crime, pour n'être point trahi par lui, il jouira du bénéfice de cet édit ; parce qu'il a pu craindre justement d'être soumis aux peines dont nous venons de parler, dans le cas où il seroit découvert par cet esclave.

8. *Paul au liv.* 11 *sur l'Edit.*

Il est vrai que ceux qui ont reçu de l'argent pour ne pas découvrir un adultère déjà découvert, sont punis par la loi Julia. Cependant le préteur doit intervenir pour leur faire restituer ce qu'ils ont reçu ; car ils ont mal fait en recevant, et le préteur ne considère point si celui qui a donné l'argent étoit coupable d'adultère, mais s'il a été forcé à le donner par la crainte de la mort.

1. Lorsqu'un homme me force de lui donner de l'argent, en me menaçant de suppri-

Source : BIU Cujas

mer l'acte qui constate mon état, il n'y a pas de doute que ma crainte ne soit grave, sur-tout si on suppose que quelqu'un me revendique comme son esclave, et qu'en perdant ces actes je ne puisse point donner de preuves de ma liberté.

2. Si un homme ou une femme donne de l'argent pour n'être point forcé à des actions déshonnêtes, il peut implorer le bénéfice de l'édit, parce que la crainte du déshonneur est plus grande dans les honnêtes gens que la crainte de la mort même.

3. Dans tous les cas où nous avons dit que l'édit avoit lieu, peu importe qu'on ait craint pour soi ou pour ses enfans; parce que l'amitié paternelle fait craindre aux pareus plus encore pour leurs enfans que pour eux-mêmes.

9. *Ulpien au liv.* 11 *sur l'Edit.*

Il faut encore que la crainte dont il s'agit ici ait un objet présent; il ne suffiroit point qu'on eût lieu de conjecturer que le mal pourroit arriver. C'est l'avis de Pomponius au livre vingt-huit; car il dit qu'on doit entendre l'édit de la crainte qu'on vous a inspirée, c'est-à-dire, du cas où quelqu'un vous a donné lieu de craindre réellement. Il élève cette question: y auroit-il lieu à l'édit, si j'avois abandonné ma terre sur l'avis que j'aurois reçu qu'il venoit des gens armés pour s'en emparer? Il rapporte l'avis de Labéon, qui pense que l'édit n'a pas lieu, non plus que l'interdit introduit contre la violence; parce qu'en effet, je ne suis point dépouillé par violence, lorsque j'ai fui sans attendre. Il en seroit autrement si je m'étois retiré après qu'on seroit entré chez moi à main armée; l'édit auroit lieu. Le même jurisconsulte est d'avis que si vous bâtissez violemment et à main armée sur mon terrain, je peux recourir au bénéfice de l'édit, et à l'interdit porté contre la violence; parce que c'est par crainte que je vous laisse faire. Si je vous ai abandonné la possession de mon bien par la violence que vous m'avez faite, Pomponius pense qu'il y a lieu à l'édit.

1. Il faut remarquer que le préteur dans son édit, parle en général et donne une action réelle, et qu'il n'ajoute point que l'action est accordée contre celui qui se sera fait craindre. Ainsi il y aura lieu à cet édit, soit que la crainte ait été occasionnée par

nisi dem; non dubitatur, quin maximo metu compellar: utique si jàm in servitutem petor, et illis instrumentis perditis, liber pronunciari non possum.

§. 2. Quod si dederit, *ne stuprum patiatur* vir, seu mulier; hoc edictum locum habet: cùm viris bonis iste metus major quàm mortis esse debet.

§. 3. Hæc, quæ diximus ad edictum pertinere, nihil interest in se quis veritus sit, an in liberis suis; cum pro effectu parentes magis in liberis terreantur.

9. *Ulpianus lib.* 11 *ad Edictum.*

Metum autem præsentem accipere debemus, non suspicionem inferendi ejus. Et ita Pomponius libro vicesimooctavo scribit: ait enim, *metum illatum accipiendum*, id est, si illatus est timor ab aliquo. Denique tractat, si fundum meum dereliquero, audito quòd quis cum armis veniret, an huic edicto locus sit? Et refert Labeonem existimare, edicto locum non esse, et *unde vi* interdictum cessare: quoniam non videor vi dejectus, qui dejici non expectavi, sed profugi. Aliter atque si, posteaquàm armati ingressi sunt, tunc discessi: huic enim edicto locum facere. Idem ait, et si fortè adhibita manu in meo solo per vim ædifices, et interdictum *quod vi aut clam*, et hoc edictum locum habere: scilicet quoniam metu pejor id te facere. Sed et si per vim tibi possessionem tradidero, dicit Pomponius huic edicto locum esse.

Qui tenentur hoc edicto.

§. 1. Animadvertendum autem, quòd prætor hoc edicto generaliter et in rem loquitur, nec adjicit, *à quo* gestum: et ideo sive singularis sit persona quæ metum intulit, vel populus, vel curia, vel collegium, vel corpus; huic edicto locus

Source : BIU Cujas

erit. Sed licèt vim factam à quocunque prætor complectatur, eleganter tamen Pomponius ait, si, quo magis te de vi hostium, vel latronum, vel populi tuerer, vel liberarem, aliquid à te accepero, vel te obligavero; non debere me hoc edicto teneri, nisi ipse hanc tibi vim summisi. Cæterùm si alienus sum à vi, teneri me non debere: ego enim operæ potius meæ mercedem accepisse videor.

une seule personne, soit que la menace ait été faite par un corps de ville, une curie, une communauté, etc. Cependant, quoique l'édit du préteur comprenne toute espèce de violence, si, comme le remarque Pomponius, j'avois reçu de l'argent de vous ou que je vous eusse obligé pour trouver de quoi vous défendre et vous délivrer de la violence dont vous étiez menacé de la part des ennemis, des voleurs ou du peuple, je ne serois pas dans le cas de l'édit; à moins que je n'eusse moi-même occassionné cette violence. Mais si je ne suis point complice, je ne dois pas être tenu; car, dans ce cas, je suis censé avoir reçu le salaire de mes peines.

De manumissione. De depositione ædificii.

§. 2. Idem Pomponius scribit, quosdam benè putare, etiam servi manumissionem, vel ædificii depositionem, quam quis coactus fecit, ad restitutionem hujus edicti porrigendam esse.

2. Le même Pomponius adopte le sentiment de ceux qui pensent qu'on peut avoir recours à l'édit quand on a été forcé à affranchir un esclave ou à jeter bas un bâtiment.

De actione et exceptione ex hoc edicto.

§. 3. Sed quod prætor ait, *ratum se non habiturum*; quatenus accipiendum est videamus. Et quidem, aut imperfecta res est, licet metus intervenerit, utputà stipulationem numeratio non est secuta; aut perfecta, si post stipulationem et numeratio facta est, aut per metum accepto debitor liberatus est, vel quid simile contigerit, quod negotium perficeret: et Pomponius scribit, in negotiis quidem perfectis et exceptionem interdum, et actionem competere: in imperfectis autem, solam exceptionem. Sed ex facto scio: cùm Campani, metu cuidam illato, extorsissent cautionem pollicitationis, rescriptum esse ab imperatore nostro, posse eum à prætore in integrum restitutionem postulare: et prætorem, me adsidente, interlocutum esse; *ut sive actione vellet adversus Campanos experiri, esse propositam: sive exceptione adversus petentes, non deesse exceptionem.* Ex qua constitutione colligitur, ut, sive perfectâ, sive imperfecta res sit, et actio, et exceptio detur.

3. Examinons à présent quelle est l'étendue de ces termes du préteur, "je ne reconnoîtrai point." Il faut distinguer, ou l'affaire à laquelle on a été forcé n'est point consommée, quoiqu'on ait employé la crainte, par exemple, on s'est obligé mais on n'a pas payé; ou l'affaire est consommée, par exemple, après s'être obligé on a payé, ou on a donné par crainte quittance à son débiteur; ou enfin on a fait quelque chose semblable qui a mis fin à l'affaire. Si l'affaire est consommée il y a lieu, suivant Pomponius, à l'exception et à l'action; si l'affaire n'est point consommée, on n'a qu'une exception. Je sais cependant que le fait s'étant présenté, à l'égard des Campaniens qui avoient extorqué à quelqu'un par violence un billet contenant promesse d'une certaine somme, l'empereur a prononcé dans un rescrit que le préteur pouvoit restituer ce particulier en entier, et le préteur, dont j'étois l'assesseur, rendit ce jugement interlocutoire: « Le particulier peut se servir d'une exception contre les Campaniens, s'il le juge à propos; on ne lui refusera pas même une action. » On peut conclure delà que l'affaire étant consommée ou non, il y a lieu à l'exception et à l'action.

De actione amissa.

§. 4. Volenti autem datur et in rem actio, et in personam, rescissa acceptilatione, vel alia liberatione.

4. Si celui qui a souffert la crainte ne veut point se servir de l'action proposée en pareil cas, on lui donnera, s'il le juge à propos,

§. 5.

Source : BIU Cujas

propos, une action réelle ou une action personnelle en annullant la quittance qu'il a donnée ou toute autre espèce de libération qu'il auroit pu faire.

5. Julien, au livre trois du digeste, pense que celui à qui on a donné une chose par crainte est obligé non-seulement à la rendre, mais encore à répondre du dol qu'il auroit pu commettre.

6. Quoique nous pensions que celui qui a donné une chose par violence a une action réelle pour la revendiquer, par la raison qu'il n'en a pas perdu le domaine, on pourroit cependant dire avec raison que s'il a intenté l'action au quadruple, qui a lieu dans ce cas, l'action réelle est éteinte.

7. La restitution qui a lieu en vertu de l'édit, doit se faire par l'office du juge en entier, de sorte que la chose donnée par violence soit rendue, et qu'on donne caution d'indemniser le maître du dol qu'on auroit pu commettre, afin que la chose ne soit pas rendue dans un mauvais état. Et si le débiteur a trouvé le moyen de se faire décharger de son obligation par une quittance, l'obligation sera remise en son premier état; en sorte même que Julien, au livre quatre du digeste, est d'avis que s'il s'agit d'une dette qu'on s'est fait remettre par violence, et qu'on ne veuille point la payer ou répondre en justice sur l'ancienne obligation, on doit être condamné au quadruple. De même si je me suis obligé envers quelqu'un par violence, il doit me donner quittance de l'obligation. Si j'ai perdu par violence un usufruit ou d'autres servitudes qui m'appartenoient, on doit me les rendre.

8. Cette action est réelle; elle n'est point donnée pour punir celui qui a fait la violence, mais elle rétablit envers et contre tous ce qui a été fait par crainte. Delà Marcellus a eu raison de noter cette décision de Julien, qui pensoit que si un répondant avoit usé de violence pour se faire remettre son obligation, on n'avoit plus action contre le principal obligé, mais que le répondant devoit être condamné au quadruple; à moins qu'il ne cédât son action contre le principal obligé. Le sentiment de Marcellus est plus sûr. Il pense que cette action peut être aussi intentée contre le principal obligé, par la raison qu'elle est réelle.

§. 5. Julianus libro tertio digestorum putat eum cui res metus causa tradita est, non solùm reddere, verùm et de dolo repromittere debere.

De re reddenda, et doli repromissione.

§. 6. Licèt tamen in rem actionem dandam existimemus, quia res in bonis est ejus qui vim passus est; verùm non sine ratione dicetur, si in quadruplum quis egerit, finiri in rem actionem, vel contra.

De concursu hujus actionis, et rei vindicationis.

§. 7. Ex hoc edicto restitutio talis facienda est, id est, in integrum officio judicis, ut, si per vim res tradita est, retradatur, et de dolo (sicut dictum est) repromittatur, ne fortè deterior res sit facta. Et, si acceptilatione liberatio intervenit, restituenda erit in pristinum statum obligatio: usque adeò, ut Julianus scribat libro quarto digestorum, si pecunia debita fuit, quæ accepta per vim facta est, nisi vel solvatur, vel restituta obligatione judicium accipiatur, quadruplo eum condemnandum. Sed et si per vim stipulanti promisero, stipulatio accepto facienda erit. Sed et si usufructus, vel servitutes amissæ sunt, restituendæ erunt.

Qualis restitutio fit.

§. 8. Cùm autem hæc actio in rem sit scripta, nec personam vim facientis coërceat, sed adversus omnes restitui velit quod metus causa factum est; non immeritò Julianus à Marcello notatus est scribens, si fidejussor vim intulit, ut accepto liberetur; in reum non esse restituendam actionem, sed fidejussorem, nisi adversus reum quoque actionem restituat, debere in quadruplum condemnari. Sed est verius, quod Marcellus notat, etiam adversus reum competere hanc actionem, cùm in rem sit scripta.

De vi illata à fidejussore;

Source : BIU Cujas

Vel à debitore,

10. *Gaius lib.* 4 *ad Edictum provinciale.*

Illud verum est, si ex facto debitoris metum adhibentis fidejussores acceptilatione liberati sunt, etiam adversus fidejussores agi posse, ut se reponant in obligationem.

§. 1. Si metu à te coactus acceptam tibi stipulationem fecerim; arbitratu judicis apud quem ex hoc edicto agitur, non solùm illud continetur, ut in tua persona redintegretur obligatio; sed ut fidejussores quoque vel eosdem, vel alios non minus idoneos adhibeas: prætereà ut et pignora quæ dederas, in eandem causam restituas.

11. *Paulus lib.* 4 *Juliani Digestorum notat:*

Vel ab alio.

Si quis alius sine malitia fidejussoris, ut fidejussori accepto fieret, vim fecit; non tenebitur fidejussor, ut rei quoque obligationem restituat.

12. *Ulpianus lib.* 11 *ad Edictum.*

De fructibus et omni causa.

Sed et partus ancillarum, et fœtus pecorum, et fructus restitui, et omnem causam oportet: nec solùm eos qui percepti sunt, verùm si plus ego percipere potui, et per metum impeditus sum, hoc quoque præstabit.

Si is qui vim fecit, vim passus est.

§. 1. Quæri poterit, an etiam ei qui vim fecerat, passo vim restitui prætor velit per hoc edictum ea quæ alienavit? Et Pomponius scribit libro vicesimooctavo, non oportere ei prætorem opem ferre: nam cùm liceat, inquit, vim vi repellere, quod fecit, passus est. Quare si metu te coëgerit sibi promittere, mox ego eum coëgero metu, teaccepto liberare; nihil esse quod ei restituatur.

Si debitor metu solverit.

§. 2. Julianus ait eum qui vim adhibuit debitori suo ut ei solveret, hoc edicto non teneri, propter naturam metus causa actionis, quæ damnum exegit: quamvis negari non possit in Juliam eum de vi incidisse, et jus crediti amisisse.

13. *Callistratus lib.* 5 *de Cognitionibus.*

Qui per vim

Exstat enim decretum divi Marci, in

10. *Gaïus au liv.* 4 *sur l'Edit provincial.*

Il est vrai de dire que si les répondans se trouvent libérés par le fait du principal débiteur qui a commis la violence, il y a action contre eux pour les obliger à reprendre leur place dans l'obligation.

1. Si je vous ai remis votre obligation par violence, le devoir du juge qui en connoîtra ne se bornera point à rétablir l'obligation dans votre personne; vous serez en outre condamné à me fournir les mêmes répondans ou d'autres également solvables, et à me rendre les gages que vous m'aviez donnés pour la sûreté de cette obligation.

11. *Paul au liv.* 4 *du Digeste de Julien, remarque:*

Si un particulier fait violence au créancier pour le forcer à remettre l'obligation du répondant, sans que ce dernier ait part à la violence, le répondant ne sera point tenu de rétablir l'obligation du principal débiteur.

12. *Ulpien au liv.* 11 *sur l'Édit.*

Celui qui s'est fait donner par violence une esclave, un troupeau, une terre, doit en rendre les enfans, le croît, les fruits, et tout ce qui en dépend. Il rendra non-seulement les fruits perçus, mais même ceux que j'aurois pu percevoir si la violence qu'il m'a faite ne m'en eût empêché.

1. On pourroit demander si celui qui s'est fait donner une chose par violence, ayant été forcé ensuite à la rendre par violence, peut recourir à l'édit. Pomponius au livre vingt-huit, est d'avis que le préteur ne doit point venir à son secours; car, comme il est permis de repousser la force par la force, il a souffert le même traitement qu'il avoit fait. Ainsi, si quelqu'un vous force à lui faire une promesse et que je l'oblige à vous en donner quittance, il ne peut point demander à être restitué.

2. Julien dit que si un créancier fait violence à son débiteur pour en être payé, il n'y a point lieu à l'édit dont nous parlons; parce que la crainte dont il s'agit ici doit être de nature à renfermer un tort fait à quelqu'un. Ce créancier est sans contredit dans le cas de la loi Julia portée contre la violence, et il perd sa créance.

13. *Callistrate au liv.* 5 *des Juridictions.*

Il y a en effet un rescrit de l'empereur

Source : BIU Cujas

Marc-Aurèle conçu en ces termes : « Si vous avez quelque demande à former, vous n'avez point de meilleur parti à prendre que d'intenter votre action. Marcien disoit : je n'ai point fait de violence. L'empereur répond : pensez-vous donc qu'on ne se rende coupable de violence que quand on a blessé quelqu'un ? C'est une violence que de ne point se servir des voies de la justice pour demander ce qu'on se croit dû. Ainsi toutes les fois qu'il se présentera un créancier qui aura reçu et qui possédera par violence quelque bien de son débiteur ou même la somme qui lui est due, sans qu'elle lui ait été donnée par le débiteur et sans l'autorité du juge, et qui se sera attribué un droit sur ces choses, il perdra sa créance. »

14. *Ulpien au liv.* 11 *sur l'Edit.*

Si vous aviez de moi une obligation que je pouvois rendre nulle par une exception perpétuelle, et que je vous aie forcé à me la remettre, l'édit n'a pas lieu ; parce que je ne vous fais point de tort.

1. Le préteur promet de condamner au quadruple celui qui ne voudra pas rendre ce qu'il se sera fait donner par violence. Le quadruple doit s'entendre eu égard à tout ce qu'on a dû rendre. Le préteur a assez d'indulgence pour le défendeur, en lui laissant la facilité de rendre s'il veut éviter la peine. Après l'année écoulée il ne promet plus l'action qu'au simple ; il ne l'accorde pas toujours, mais seulement en connoissance de cause.

2. Dans l'examen que fait le préteur, il a soin de ne donner cette action qu'au défaut de toute autre ; et lorsque le tort fait par violence est prescrit par le laps de l'année (ce qui doit s'entendre de l'année utile), il faut avoir une raison suffisante pour obtenir cette action après l'année. Voici comment on pourroit avoir une autre action : par exemple, si celui à qui la violence a été faite est mort, son héritier a contre celui qui s'est fait donner par violence, l'action de la demande en succession, parce qu'il ne possède la chose donnée de cette manière qu'à titre de possesseur. Ainsi l'héritier n'aura point l'action qui descend de la violence ; au lieu que, si on accordoit l'action dont il est ici question, l'héritier auroit le quadruple dans l'année. Ce qui fait que cette

hæc verba : *optimum est, ut si quas putas te habere petitiones, actionibus experiaris.* Cùm Marcianus diceret, *vim nullam feci :* Cæsar dixit, *tu vim putas esse solùm, si homines vulnerentur ? vis est et tunc, quotiens quis id quod deberi sibi putat, non per judicem reposcit. Quisquis igitur probatus mihi fuerit rem ullam debitoris, vel pecuniam debitam non ab ipso sibi sponte datam, sine ullo judice temerè possidere, vel accepisse, isque sibi jus in eam rem dixisse ; jus crediti non habebit.*

extorquet, quod sibi debetur, jus crediti amittit.

14. *Ulpianus lib.* 11 *ad Edictum.*

Item si cum exceptione adversus te perpetua tutus essem, coëgero te acceptum mihi facere, cessare hoc edictum : quia nihil tibi abest.

Si exceptione tutus acceptilationem extorserit

§. 1. *Si quis non restituat, in quadruplum in eum judicium* pollicetur. Quadruplabitur autem omne quodcunque restitui oportuit. Satis clementer cum reo prætor egit, ut daret ei restituendi facultatem, si vult pœnam evitare. *Post annum* verò *in simplum actionem* pollicetur : sed non semper, sed *causa cognita.*

De quadruplo et simplo, et causæ cognitione

§. 2. In causæ autem cognitione versatur, ut si alia actio non sit, tunc hæc detur : et sanè cùm per metum facta injuria anno et quidem utili exoleverit ; idonea esse causa debet, ut post annum actio hæc dari debeat. Alia autem actio esse sic potest : si is cui vis admissa est, decesserit, heres ejus habet hereditatis petitionem ; quoniam pro possessore qui vim intulit possidet. Propter quod heredi non erit metus causa actio : quanvis si annus largiretur, etiam heres in quadruplum experiri possit. Ideò autem successoribus datur, quoniam et rei habet persecutionem.

Source : BIU Cujas

Qui tenentur hac actione, et quid probandum sit ab actore.

§. 3. In hac actione non quæritur, utrùm is qui convenitur, an alius metum fecit : sufficit enim hoc docere, metum sibi illatum, vel vim : et ex hac re eum qui convenitur, et si crimine caret, lucrum tamen sensisse : nam cùm metus habeat in se ignorantiam, meritò quis non adstringitur, ut designet quis ei metum vel vim adhibuit : et ideò ad hoc tantùm actor adstringitur, ut doceat metum in causa fuisse, ut alicui acceptam pecuniam faceret, vel rem traderet, vel quid aliud faceret. Nec cuiquam iniquum videtur, ex alieno facto alium in quadruplum condemnari : quia non statim quadrupli est actio, sed si res non restituatur.

Natura hujus actionis.

§. 4. Hæc autem actio cùm arbitraria sit, habet reus licentiam, usque ad sententiam ab arbitro datam, restitutionem, secundùm quod suprà diximus, rei facere : quod si non fecerit, jure meritòque quadrupli condemnationem patietur.

De eo qui vim admisit, et eo ad quem res pervenit, et servo qui in fuga est.

§. 5. Aliquandò tamen, etsi metus adhibitus proponatur, arbitrium absolutionem adfert : quid enim, si metum quidem Titius adhibuit me non conscio, res autem ad me pervenit, et hæc in rebus humanis non est sine dolo malo meo, nonne judicis officio absolvar? aut si servus in fuga est? æquè si cavero judicis officio me, si in meam potestatem pervenerit, restituturum, absolvi debebo. Unde quidam putant, bona fide emptorem ab eo qui vim intulit, comparantem non teneri : nec eum, qui dono accepit, vel cui res legata est. Sed rectissimè Viviano videtur, etiam hos teneri : ne metus quem passus sum, mihi captiosus sit. Pedius quoque libro octavo scribit, arbitrium judicis in restituenda re tale esse, ut eum quidem qui vim admisit, jubeat restituere, etiamsi ad alium res pervenit : eum autem ad quem pervenit, etiam si alius metum fecit : nam in alterius præmium verti alienum metum non oportet.

action est accordée aux héritiers, c'est qu'elle renferme la poursuite de la chose.

3. Dans cette action on ne cherche point si la violence a été faite par celui qu'on attaque ou par un autre ; il suffit qu'on prouve que la violence a été faite, et que celui qu'on attaque, quoiqu'innocent, en a tiré quelque avantage : car, comme la peur cause du trouble dans l'esprit, c'est avec raison que celui qui se plaint n'est point obligé de désigner celui qui lui a fait violence ; il suffit qu'il prouve que la peur qu'on lui a faite l'a mis dans le cas de remettre à quelqu'un sa dette, de donner ou de faire quelque chose. Et il ne doit pas paroître injuste qu'on soit condamné au quadruple pour le fait d'un autre ; parce que l'action au quadruple n'a pas lieu à l'instant, mais seulement lorsqu'on ne veut pas remettre les choses dans leur premier état.

4. Comme cette action est arbitraire (c'est-à-dire, qu'on ordonne d'abord la restitution de la chose, et qu'on ne prononce la condamnation que faute de restituer), le défendeur peut faire la restitution de la chose jusqu'à la sentence qui doit être portée par l'arbitre. S'il ne l'a pas fait avant ce temps, il subira justement la peine du quadruple.

5. Quelquefois cependant l'arbitre doit absoudre, quoiqu'on propose que la crainte a été employée ; car que doit-on décider si un tiers a employé la crainte à mon insu, pour se faire livrer une chose qu'il m'a transmise ensuite, et qui est périe depuis sans mauvaise foi de ma part? Le juge ne doit-il pas me renvoyer absous? Il en seroit de même s'il s'agissoit d'un esclave qui eût pris la fuite; le juge alors me fera donner caution de rendre l'esclave s'il revient en mon pouvoir. C'est ce qui a fait penser à quelques-uns qu'un acheteur de bonne foi, qui tient la chose de celui qui a exercé la violence, n'est point tenu par cette action. Mais Vivianus pense avec raison qu'il en est tenu ; autrement la violence qu'on a exercée contre moi me feroit tort. Pédius, au livre huit, écrit que le devoir d'un juge qui a à prononcer sur cette action, est de condamner à la restitution celui qui a exercé la violence, quoique la chose soit passée en d'autres mains, et celui entre les mains de qui la chose se trouve, quoique la violence ait été exercée

Source : BIU Cujas

par un autre ; par la raison que la violence exercée par quelqu'un ne doit point tourner au profit d'un autre.

6. Labéon écrit : si on a exercé la violence contre quelqu'un pour le constituer débiteur, et qu'il ait donné un répondant qui étoit de bonne volonté, le débiteur et le répondant seront libérés par cette action. Il en seroit autrement si le répondant seul avoit souffert la violence pour accéder à l'obligation du débiteur ; il n'y auroit que le répondant qui jouiroit de l'effet de l'action dont nous parlons.

7. La condamnation au quadruple comprend le quadruple de tous les intérêts du demandeur, c'est-à-dire, des fruits et de tous les accessoires.

8. Si on force quelqu'un de promettre qu'il se présentera en justice, et que celui-ci donne par la suite un répondant, l'un et l'autre seront libérés.

9. Si celui qui s'est fait faire une obligation par force a été condamné au quadruple, faute par lui de vouloir donner quittance, il peut agir ensuite pour se faire rendre le contenu en l'obligation ; et si on lui oppose la nullité de l'obligation, Julien pense qu'il pourra répliquer que le simple étoit contenu dans le quadruple. Mais Labéon pensoit au contraire qu'on pouvoit lui opposer efficacement la nullité de l'obligation, ce qui peut paroître trop dur ; en sorte qu'il est plus juste qu'il paye le triple à titre de peine, et que pour le reste il soit forcé à donner quittance de l'obligation.

10. Quand on dit que le simple est contenu dans le quadruple, cela doit s'entendre de manière que la chose reçue par violence est contenue dans le quadruple, et par conséquent censée restituée ; en sorte que la peine est bornée au triple.

11. Si l'esclave dont il s'agissoit au procès vient à mourir sans mauvaise foi de la part de celui qui avoit été condamné au quadruple pour sa violence, il sera déchargé de la condamnation en ce qui concerne la restitution de la chose, si l'esclave est mort dans le délai accordé pour satisfaire au jugement, parce qu'il est forcé à payer le triple en punition de son crime. Si l'esclave est en fuite, on forcera celui qui aura été condamné à le poursuivre et à le rendre ; et

§. 6. Labeo ait : si quis per metum reus sit constitutus, et fidejussorem volentem dederit ; et ipse, et fidejussor liberatur : si solus fidejussor metu accessit, non etiam reus, solus fidejussor liberabitur.

De reo et fidejussoribus.

§. 7. Quadruplatur autem id, quanti ea res erit, id est, cum fructibus et omni causa.

Quid quadruplatur.

§. 8. Si quis per vim sisti promittendo, postea fidejussorem adhibeat ; is quoque liberatur.

De eo qui sisti promisit, et fidejussore.

§. 9. Sed et si quis per vim stipulatus, cùm acceptum non faceret, fuerit in quadruplum condemnatus ; ex stipulatu eum agentem, adversus exceptionem replicatione adjuvari Julianus putat : cùm in quadruplo et simplum sit reus consecutus. Labeo autem etiam post quadrupli actionem nihilominus exceptione summovendum eum qui vim intulit, dicebat : quod cùm durum videbatur, ita temperandum est, ut tam tripli condemnatione plectatur, quàm acceptilationem omnimodò facere compellatur.

De stipulatione per vim extorta.

§. 10. Quatenùs autem diximus, quadruplo simplum inesse, sic hoc disponendum est, ut in condemnatione quadrupli res quidem omnimodò contineatur, et ejus restitutio fiat : pœnæ autem usque ad triplum stetur.

Quadruplum quomodo accipitur.

§. 11. Quid si homo sine dolo malo et culpa ejus qui vim intulit et condemnatus est, periit ? in hoc casu à rei condemnatione ideò relaxabitur, si intra tempora judicati actionis moriatur, quia tripli pœna propter facinus satisfacere cogitur. Pro eo autem qui in fuga esse dicitur, cautio ab eo extorquènda est, *quatenus et persequatur, et omnimodò eum restituat* : et nihilominus in rem, vel ad exhibendum, vel si qua alia ei competit actio *ad eum reci-*

Si servus vi ablatus pereat vel fugiat.

Source : BIU Cujas

piendum, integra ei qui vim passus est, servabitur : ita ut si dominus eum quoquo modo receperit, is qui ex stipulatione convenitur, exceptione tutus fiat. Hæc si post condemnationem : si autem ante sententiam homo sine dolo malo et culpa mortuus fuerit, tenebitur. Et hoc fit his verbis edicti : *neque ea res arbitrio judicis restituetur*. Ergo si in fuga sit servus sine dolo malo et culpa ejus cum quo agetur; cavendum esse per judicem, ut eum servum persecutus reddat. Sed et si non culpa ab eo quo cum agitur, aberit; si tamen peritura res non fuit, si metum non adhibuisset, tenebitur reus : sicut in interdicto *unde vi*, vel *quod vi aut clam* observatur. Itaque interdum hominis mortui pretium recipit, qui eum venditurus fuit, si vim passus non esset.

néanmoins celui qui a souffert la violence, conservera en entier toutes les actions qui pouvoient appartenir à l'autre pour se faire rendre l'esclave fugitif : de manière que si on vouloit agir contre le condamné en vertu de sa caution, après que l'esclave seroit revenu sous la puissance de son maître, il pourroit se défendre par une exception. Tout ceci a lieu après la condamnation. Mais si l'esclave étoit mort avant la sentence sans mauvaise foi de la part de celui qui a exercé la violence, il seroit tenu de la restitution de la chose en vertu de ces paroles de l'édit : « Si la chose n'est point restituée lorsque le juge l'aura ordonné. » De sorte que si l'esclave est en fuite sans la faute ou la mauvaise foi du défendeur, le juge le condamnera à donner caution qu'il en fera la poursuite et qu'il le rendra. En supposant même que l'esclave ait pris la fuite sans la faute du défendeur (si cependant la violence qu'il a exercée a donné lieu à cette fuite), il sera tenu, comme on l'observe dans les interdits établis contre ceux qui possèdent par violence ou clandestinement. Ainsi, dans le cas où celui qui a souffert la violence auroit eu intention de vendre son esclave si on ne lui eût pas enlevé par violence, il en recevra le prix si cet esclave vient à mourir.

De furto.

§. 12. Qui vim intulit, cùm possessionem à me sit consecutus, fur non est : quamvis qui vi rapuit, fur improbior esse videatur, ut Juliano placet.

12. Celui qui m'a forcé à lui livrer ma chose, n'est point un voleur, parce qu'il tient la possession de moi; quoique, suivant Julien, celui qui enlève une chose avec violence soit un voleur plus criminel.

De concursu hujus et de dolo actionis.

§. 13. Eum qui metum fecit, et de dolo teneri certum est, (et ita Pomponius) et consumi alteram actionem per alteram exceptione in factum opposita.

13. Il est certain que celui qui a exercé la violence est aussi tenu de l'action du dol; mais l'une des deux actions éteint l'autre, suivant Pomponius, et celui qui a été condamné sur l'une peut opposer une exception si on veut intenter l'autre contre lui.

Quid quadruplatur.

§. 14. Julianus ait, quod interest, quadruplari solùm; et ideò eum qui ex causa fideicommissi quadraginta debebat, si trecenta promiserit per vim, et solverit, ducentorum sexaginta quadruplum consecuturum : in his enim cum effectu vim passus est.

14. Julien dit qu'on ne condamne au quadruple que de ce qui forme le véritable intérêt du demandeur; par exemple, si quelqu'un étoit obligé de donner quarante en vertu d'un fidéicommis, et qu'on lui fît promettre et payer trois cents par force, il recevra le quadruple des deux cent soixante qu'il a payés de plus; car ce n'est qu'à l'égard de cette dernière somme qu'il a effectivement souffert quelque violence.

Quatenus plures tenentur.

§. 15. Secundùm hæc, si plures metum adhibuerint, et unus fuerit conventus;

15. D'après ces principes, lorsque la violence a été exercée par plusieurs, et qu'il n'y

Source : BIU Cujas

en a eu qu'un d'actionné, si celui-ci rend volontairement la chose avant la sentence, tous sont libérés. On peut dire aussi que, si faute d'avoir rendu il a payé le quadruple auquel il a été condamné, l'action qui peut être intentée pour raison de la crainte cesse à l'égard des autres ;

15. *Paul au liv.* 11 *sur l'Edit.*

Ou on aura action contre les autres pour leur faire payer ce qu'on n'aura pu retirer de celui qu'on a actionné.

16. *Ulpien au liv.* 11 *sur l'Edit.*

Ce qu'on vient de dire du cas où plusieurs auroient exercé la violence, doit être étendu à celui où la chose seroit parvenue à un autre que celui qui a employé la violence.

1. Si la violence a été exercée par des esclaves, on aura à leur égard l'action noxale. On pourra actionner leur maître à qui la chose sera parvenue, et s'il rend la chose, ou qu'il paie le quadruple (suivant ce qui a été dit ci-dessus), les esclaves seront libérés. Si on exerce contre lui l'action noxale, et qu'il préfère d'abandonner ses esclaves, on pourra encore le faire condamner à la restitution de la chose si elle lui est parvenue.

2. Cette action passe aux héritiers et aux autres successeurs, parce qu'elle renferme la revendication de la chose. Mais elle n'est donnée contre les héritiers et contre les autres que jusqu'à concurrence de ce qui leur est parvenu ; et avec raison : car, quoique les actions pénales ne passent pas contre les héritiers, il seroit cependant injuste, suivant un rescrit des empereurs, qu'ils profitassent d'une chose que le défunt a acquise par des voies honteuses et criminelles.

17. *Paul au liv.* 1 *des Questions.*

Examinons si, dans le cas où l'héritier auroit consommé ce qui lui seroit parvenu de la chose livrée par crainte, il cesseroit d'être tenu, ou s'il suffit que la chose lui soit parvenue. S'il est mort après avoir consommé la chose, donnera-t-on l'action contre son héritier comme étant chargé de toutes les obligations contractées par le défunt, ou la refusera-t-on contre lui par la raison qu'il ne lui est rien parvenu de la chose ? Il est plus juste de décider que l'action est donnée absolument contre l'héritier de l'héritier. En effet il suffit que la chose soit parvenue au premier héritier, de ce moment l'action est perpétuelle ; siquidem sponte rem ante sententiam restituerit, omnes liberati sunt. Sed et si id non fecerit, sed ex sententia quadruplum restituerit, verius est, etiam sic perimi adversus cæteros metus causa actionem.

15. *Paulus lib.* 11 *ad Edictum.*

Aut in id dabitur adversus cæteros actio, quod minus ab illo exactum sit.

16. *Ulpianus lib.* 11 *ad Edictum.*

Quod diximus, si plures metum admiserunt ; idem dicendum erit, et si ad alium res pervenit, alter metum adhibuit.

Si servi metum adhibuerint.

§. 1. Sed si servi metum adhibuerint, noxalis quidem actio ipsorum nomine erit : poterit autem quis dominum ad quem res pervenerit, convenire : qui conventus sive rem, sive (secundùm quod jam dictum est) quadruplum præstiterit, proderit et servis. Si verò noxali conventus, maluerit noxæ dedere, nihilominus ipse poterit conveniri, si ad eum res pervenit.

De successoribus.

§. 2. Hæc actio heredi, cæterisque successoribus datur, quoniam rei habet persecutionem. In heredem autem, et cæteros in id quod pervenit ad eos, datur : non immeritò : licèt enim pœna ad heredem non transeat, attamen quod turpiter, vel scelere quæsitum est (ut et est rescriptum) ad compendium heredis non debet pertinere.

Si quid ad primum heredem semel pervenit, hæc actio perpetuatur.

17. *Paulus lib.* 1 *Quæstionum.*

Videamus ergo, si heres ad quem aliquid pervenerit, consumpserit id quod pervenit, desinat teneri ; an verò sufficit semel pervenisse ? et si consumpto eo decesserit, utrùm adversus heredem ejus omnimodò competit actio : quoniam hereditariam suscepit obligationem, an non sit danda, quoniam ad secundum heredem nihil pervenit ? Et melius est, omnimodò competere in heredem heredis actionem : sufficit enim semel pervenisse ad proximum heredem : et perpetua actio esse cœpit : alioquin dicendum erit nec ipsum qui consumpsit quod ad eum pervenit, teneri.

Source : BIU Cujas

18. *Julianus lib. 64 Digestorum.*

De eo qui factus est locupletior.

Si ipsa res quæ ad alium pervenit, interiit ; non esse locupletiorem dicemus : sin verò in pecuniam aliamve rem conversa sit, nihil ampliùs quærendum est quis exitus sit, sed omnimodò locuples factus videtur, licèt postea deperdat. Nam et imperator Titus Antoninus Claudio Frontino de pretiis rerum hereditariarum rescripsit, ob id ipsum peti ab eo hereditatem posse ; quia licèt res quæ in hereditate fuerant, apud eum non sint ; tamen pretium earum, quo locupletem eum vel sæpius mutata specie faciendo, perinde obligat, ac si corpora ipsa in eadem specie mansissent.

19. *Gaius lib. 4 ad Edictum provinciale.*

De herede.

Quod autem in heredem eatenus pollicetur actionem proconsul, quatenus ad eum pervenit ; intelligendum est, ad perpetuò dandam actionem pertinere.

20. *Ulpianus lib. 11 ad Edictum.*

Quantum autem ad heredem pervenerit, litis contestatæ tempore spectabitur : si modò certum sit aliquid pervenisse. Idem et ipsius qui vim intulit, si sic in corpus patrimonii pervenit aliquid, ut certum sit ad heredem perventurum, id est, si debitor liberatus est.

21. *Paulus lib. 11 ad Edictum.*

De eo qui sibi metum infert.

Si mulier contra patronum suum ingrata facta sciens se ingratam, cùm de suo statu periclitabatur, aliquid patrono dederit, vel promiserit, ne in servitutem redigatur, cessat edictum : quia hunc sibi metum ipsa infert.

Metus causa gestum nullo tempore ratum haberi.

§. 1. Quod metus causa gestum erit, nullo tempore prætor ratum habebit.

Quid quadruplatur.

§. 2. Qui possessionem non sui fundi tradidit,

autrement il faudroit dire qu'il n'y auroit plus d'action, dans le cas où celui à qui la chose seroit parvenue l'auroit consommée.

18. *Julien au liv. 64 du Digeste.*

Si la chose qui est parvenue de celui qui a exercé la violence à un autre, est périe, ce dernier ne pourra pas être regardé comme enrichi ; mais si elle a été changée en argent ou autre chose, on n'examinera plus ce qu'elle est devenue ; il sera regardé comme ayant bénéficié de cette chose, quand même il viendroit ensuite à perdre : car l'empereur Antonin a dit dans un rescrit adressé à Claudius-Frontinus, au sujet du prix des héritages, qu'on pouvoit lui demander l'héritage qu'il possédoit sans fondement ; parce que, quoique les corps héréditaires ne fussent plus en sa puissance, le prix qu'il en avoit reçu, quand même il auroit changé les corps héréditaires en vingt manières différentes, l'obligeoit comme s'il les avoit conservés en nature.

19. *Gaïus au liv. 4 sur l'Edit provincial.*

Puisque le proconsul promet cette action contre les héritiers de celui qui a eu la chose d'un autre par violence, on doit en conclure que cette action est perpétuelle.

20. *Ulpien au liv. 11 sur l'Edit.*

Pour connoître la quantité de ce qui est parvenu à l'héritier, il faut se transporter au temps de la contestation en cause, pourvu qu'il soit constant que l'héritier ait retiré quelque chose. Il en est de même si la chose a tellement fait corps avec le patrimoine de celui qui a usé de violence, qu'il soit certain qu'elle parviendra à l'héritier ; ce qui arriveroit, par exemple, si un débiteur s'étoit fait donner quittance par violence.

21. *Paul au liv. 11 sur l'Edit.*

Si une femme s'étant rendue ingrate à l'égard de son patron, et craignant de perdre, à cause de son ingratitude, la liberté qu'elle en avoit reçue, promet ou donne quelque chose à ce même patron pour l'engager à ne pas la rappeler en servitude ; l'édit que nous interprétons n'a pas lieu ; parce que c'est par son propre fait qu'elle s'est mise dans le cas de craindre.

1. Le préteur ne confirmera dans aucun temps ce qui aura été fait par violence.

2. Si quelqu'un délivre par violence un fonds

Source : BIU Cujas

fonds dont il n'avoit que la possession et non point la propriété, celui qui aura usé de violence ne sera point condamné au quadruple de l'estimation du fonds, mais au quadruple, ou (après l'année) au simple de l'estimation de la possession avec les fruits ; car on n'estime dans ce jugement que ce qui doit être rendu, c'est-à-dire, ce dont se trouve privé celui qui a souffert la violence : or, dans ce cas-ci, il n'est privé que de la possession et des fruits. C'est aussi le sentiment de Pomponius.

3. Si quelqu'un s'est fait promettre une dot par violence, je crois qu'il n'y a point d'obligation ; parce qu'une telle promesse est nulle.

4. Lorsque j'ai été forcé par violence à me désister d'un contrat de vente ou de loyer, on peut examiner si ce désistement est nul, en sorte que l'obligation subsiste, ou si on doit le regarder comme une quittance donnée par force, par la raison que ces obligations sont de bonne foi, et qu'elles s'éteignent lorsqu'on les perd. Je suis de ce dernier avis : ainsi il y aura lieu en ce cas à l'édit du préteur.

5. Si j'ai accepté une succession par violence, je pense que j'ai fait acte d'héritier, car, quoiqu'il soit vrai que je n'aurois pas voulu l'accepter si j'eusse été libre, il est vrai aussi que me trouvant forcé, j'ai eu la volonté de l'accepter ; mais le préteur doit venir à mon secours, et me donner la faculté de m'abstenir de l'héritage.

6. Lorsque j'ai été forcé à répudier un héritage, le préteur vient à mon secours de deux manières, ou en m'accordant le droit d'exercer utilement les actions qui se trouvent dans la succession comme si j'étois héritier, ou en me donnant l'action qui restitue contre les choses faites par crainte ; en sorte que je puisse choisir le moyen que je croirai m'être le plus convenable.

22. *Paul au liv.* 1 *des Sentences.*

Si on a mis quelqu'un en prison pour le forcer à faire quelque chose, ce qu'il aura fait ainsi sera nul.

23. *Ulpien au liv.* 5 *des Opinions.*

Il n'est pas vraisemblable que quelqu'un qui se dit sénateur ait été forcé d'entrer dans la ville, et que là on l'ait obligé à payer une somme qu'il ne devoit pas ; puisqu'il pouvoit

tradidit, non quanti fundus, sed quanti possessio est, ejus quadruplum, vel simplum cum fructibus consequetur : æstimatur enim, quod restitui oportet, id est, quod abest : abest autem nuda possessio cum suis fructibus : quod et Pomponius.

De dotis promissione.

§. 3. Si dos metu promissa sit, non puto nasci obligationem : quia est verissimum, nec talem promissionem dotis ullam esse.

Si metu discedatur à contractu bonæ fidei.

§. 4. Si metu coactus sim ab emptione, locatione discedere ; videndum est, an nihil sit acti, et antiqua obligatio remaneat : an hoc simile sit acceptilationi, quia nulla ex bonæ fidei obligatione possimus niti, cùm finita sit dum amittitur. Et magis est, ut similis species acceptilationi sit : et ideò prætoria actio nascitur.

De aditione, vel repudiatione hereditatis.

§. 5. Si metu coactus adii hereditatem, puto me heredem effici, quia quamvis, si liberum esset, noluissem, tamen coactus volui : sed per prætorem restituendus sum, ut abstinendi mihi potestas tribuatur.

§. 6. Si coactus hereditatem repudiem, duplici via prætor mihi succurrit : aut utiles actiones quasi heredi dando, aut actionem metus causa præstando : ut quam viam ego elegerim, hæc mihi pateat.

De eo quod in carcere extortum est.

22. *Paulus lib.* 1 *Sententiarum.*

Qui in carcerem quem detrusit, *ut aliquid ei extorqueret* ; quidquid ob hanc causam factum est, nullius momenti est.

De metus præsumptione et probatione.

23. *Ulpianus lib.* 5 *Opinionum.*

Non est verisimile compulsum in urbe iniquè indebitum solvisse eum, qui claram dignitatem se habere prætendebat ; cùm potuerit jus publicum invocare, et adire

Source : BIU Cujas

aliquem potestate præditum, qui utique vim eum pati prohibuisset: sed hujusmodi præsumptioni debet apertissimas probationes violentiæ opponere.

De vinculorum metu.

§. 1. Si justo metu perterritus cognitionem, ad quam ut vinctus iret, potens adversarius minabatur, id quod habere licebat, compulsus vendidit; res suæ æquitati per præsidem provinciæ restituitur.

De athleta à certaminibus prohibito.

§. 2. Si fœnerator inciviliter custodiendo athletam, et à certaminibus prohibendo cavere compulerit ultra quantitatem debitæ pecuniæ; his probatis, competens judex rem suæ æquitati restitui decernat.

De apparitoribus.

§. 3. Si quis, quod adversario non debebat, delegante eo per vim, apparitione præsidis interveniente, sine notione judicis coactus est dare; judex inciviliter extorta restitui ab eo qui rei damnum præstiterit, jubeat. Quòd si debitis satisfecit simplici jussione, et non cognitione habita; quamvis non extra ordinem exactionem fieri, sed civiliter oportuit; tamen quæ solutioni debitarum ab eo quantitatum profecerunt revocare incivile est.

réclamer le droit public, et se présenter devant quelqu'un constitué en dignité qui auroit empêché une pareille violence. Il doit fournir des preuves bien évidentes de violence, pour effacer cette présomption.

1. Si un puissant adversaire, ayant menacé quelqu'un de le faire conduire pieds et mains liés à l'audience du prince, l'a forcé de vendre ce qu'il avoit droit de garder, celui-ci sera restitué par le ministère du président de la province.

2. Si un créancier qui prête de l'argent à gros intérêt, retient un athlete en chartre privée, et l'empêche de se trouver au combat pour lui faire faire une promesse qui excède la quantité de la somme due, le juge compétent rétablira les choses suivant l'équité.

3. Si quelqu'un ne devant rien à un autre a été forcé de payer à un tiers que ce dernier avoit délégué, et qui s'étoit fait assister du président de la province, sans que le juge ait pris connoissance de la cause, le juge fera rendre la somme qui aura été extorquée de cette manière, par celui qui aura fait souffrir cette perte. Mais si un débiteur, sur une simple jussion ordonnée sans connoissance de cause, paie ce qu'il doit, quoiqu'on puisse dire que la dette devoit être exigée par les voies ordinaires de la justice, et non pas dans cette forme irrégulière, néanmoins le droit ne permet pas de faire restituer les sommes qui ont servi à libérer le débiteur de ses obligations.

TITULUS III.

DE DOLO MALO.

1. *Ulpianus lib.* 11 *ad Edictum.*

Edicti ratio.

Hoc edicto prætor adversus varios et dolosos, qui aliis obfuerunt calliditate quadam, subvenit: ne vel illis malitia sua sit lucrosa, vel istis simplicitas damnosa.

Et verba.

§. 1. Verba autem edicti talia sunt: *Quæ dolo malo facta esse dicentur, si de his rebus alia actio non erit, et justa causa esse videbitur, judicium dabo.*

TITRE III.

DE LA MAUVAISE FOI.

1. *Ulpien au liv.* 11 *sur l'Edit.*

Dans ce titre le préteur accorde son secours contre les ruses et les détours, lorsqu'on a cherché à tromper quelqu'un par de mauvaises subtilités, afin que les fourbes ne puissent tirer aucun profit de leur méchanceté, et que les gens de bonne foi ne soient pas lésés par leur droiture.

1. Voici les termes de l'édit: « Lorsque quelque chose aura été fait de mauvaise foi, et qu'on n'aura point d'autre moyen de revenir contre ce qui aura été fait, je donnerai une action si on propose une cause raisonnable ».

Source : BIU Cujas

2. Servius définit la mauvaise foi une manœuvre employée pour tromper quelqu'un. Elle a lieu quand on cherche à paroître faire une chose, et que dans la vérité on en fait une autre. Mais Labéon pense qu'on peut chercher à tromper quelqu'un sans cette espèce de déguisement; de même qu'on peut aussi sans mauvaise foi paroître faire une chose, et en faire véritablement une autre; comme il arrive à ceux qui, par dissimulation, s'accommodent aux circonstances, et mettent à l'abri leurs biens ou ceux d'un autre. C'est pourquoi il donne une autre définition de la mauvaise foi, en disant qu'on entend par ce mot toute espèce de ruse, de tromperie, de manœuvre employée pour surprendre, abuser, tromper quelqu'un; et sa définition est juste.

3. Le préteur ne s'est point contenté du mot de ruse : il a ajouté mauvaise; parce que les anciens connoissoient aussi de bonnes ruses, et prenoient ce mot pour prudence, adresse; par exemple, lorsqu'on imagine un moyen d'échapper à un ennemi ou à un voleur.

4. Le préteur ajoute : « Lorsqu'on n'aura point d'autre moyen de revenir contre ce qui aura été fait ». C'est avec raison que le préteur ne promet cette action qu'au défaut des autres; parce qu'une action infamante n'a pas dû être promise légèrement par le préteur, si on peut agir suivant le droit civil ou le droit prétorien; jusque-là même que Pédius, au livre huit, assure que si on pouvoit se défendre par une action possessoire ou même par une exception, il n'y auroit pas lieu à l'édit. Le même ajoute (et Pomponius, au livre vingt-huit, est de cet à vis) qu'on ne doit point avoir cette action lorsqu'il y a une garantie de la mauvaise foi; par exemple, si on a stipulé que chacun des contractans seroit tenu de son dol.

5. Le même Pomponius dit que, si on ne craint point d'être actionné, par exemple, s'il s'agit d'une stipulation tellement illicite qu'elle ne puisse jamais produire d'action, on ne doit pas chercher à avoir l'action de la mauvaise foi, puisqu'on n'a point à craindre d'être actionné.

6. Au rapport du même Pomponius, Labéon étoit d'avis qu'on ne devoit pas accorder cette action à celui qui avoit la voie de la restitution en entier; et si on a pu intenter

Qu'd sit dolus malus.

§. 2. *Dolum malum* Servius quidem ita definit, machinationem quandam alterius decipiendi causa, cùm aliud simulatur, et aliud agitur. Labeo autem, posse et sine simulatione id agi, ut quis circumveniatur : posse et sine dolo malo aliud agi, aliud simulari : sicuti faciunt, qui per ejusmodi dissimulationem deserviant, et tuentur vel sua vel aliena. Itaque ipse sic definiit, dolum malum esse *omnem calliditatem, fallaciam, machinationem ad circumveniendum, fallendum, decipiendum alterum adhibitam.* Labeonis definitio vera est.

Distinctio doli.

§. 3. Non fuit autem contentus prætor *dolum* dicere, sed adjecit *malum* : quoniam veteres *dolum* etiam *bonum* dicebant, et pro solertia hoc nomen accipiebant : maximè, si adversus hostem latronemve quis machinetur.

Si alia actio sit vel non : si interdictum sit, vel exceptio vel stipulatio.

§. 4. Ait prætor, *si de his rebus alia actio non erit.* Meritò prætor ita demùm hanc actionem polliceturr, si alia non sit : quoniam famosa actio non temerè debuit à prætore decerni, si sit civilis, vel honoraria, qua possit experiri. Usque adeò ut et Pedius libro octavo scribat : etiamsi interdictum sit, quo quis experiri, vel exceptio, qua se tueri possit, cessare hoc edictum. Idem et Pomponius libro vicesimooctavo, et adjicit : et si stipulatione tutus sit quis, eum actionem de dolo habere non posse : utputà si de dolo stipulatum sit.

De turpi stipulatione.

§. 5. Idem Pomponius ait, et si actionem in nos dari non oporteat, veluti si stipulatio tam turpis dolo malo facta sit, ut nemo daturus sit ex ea actionem, non debere laborare, ut habeam de dolo malo actionem : cùm nemo sit adversus me daturus actionem.

Si in integrum restitui potest. Si alia actio tempore finita sit.

§. 6. Idem Pomponius refert, Labeonem existimare, etiam si quis in integrum restitui possit, non debere ei hanc actionem competere : et si alia actio tempore

Source : BIU Cujas

finita sit, hanc competere non debere : sibi imputaturo eo, qui agere supersedit : nisi in hoc quoque dolus malus admissus sit, ut tempus exiret.

De actione amissa.

§. 7. Si quis, cùm actionem civilem haberet, vel honorariam in stipulatum deductam, acceptilatione, vel alio modo sustulerit ; de dolo experiri non poterit, quoniam habuit aliam actionem : nisi in amittenda actione dolum malum passus est.

Si alia actio sit contra eum qui de dolo tenetur, vel contra alium.

§. 8. Non solùm autem si adversus eum sit alia actio, adversus quem de dolo quæritur,

2. *Paulus lib.* 11 *ad Edictum.*

Vel ab eo res servari poterit,

3. *Ulpianus lib.* 11 *ad Edictum.*

Non habet hoc edictum locum ; verumetiam si adversus alium

4. *Paulus lib.* 11 *ad Edictum.*

Sit actio : vel si ab alio res mihi servari potest.

5. *Ulpianus lib.* 11 *ad Edictum.*

Ideòque si quis pupillus à Titio, tutore auctore colludente circumscriptus sit, non debere eum de dolo actionem adversus Titium habere, cùm habeat tutelæ actionem, per quam consequatur, quod sua intersit. Planè, si tutor solvendo non sit, dicendum erit, de dolo actionem dari ei.

6. *Gaius lib.* 4 *ad Edictum provinciale.*

Nam is nullam videtur actionem habere, cui propter inopiam adversarii inanis actio est.

Si res alio modo servari possit vel non.

7. *Ulpianus lib.* 11 *ad Edictum.*

Et eleganter Pomponius hæc verba, *si alia actio non sit*, sic excipit, quasi res alio modo ei ad quem ea res pertinet, salva esse non poterit. Nec videtur huic sententiæ adversari, quod Julianus libro quarto scribit, si minor annis vigintiquinque consilio servi circumscriptus, eum

une autre action dans un temps préfix qu'on a laissé écouler, cette action n'aura pas lieu, celui qui aura différé d'agir devant s'imputer sa négligence ; à moins cependant que ce ne soit par la mauvaise foi même de l'adversaire que le temps se soit écoulé sans agir.

7. Si quelqu'un s'étoit procuré par son obligation une action civile ou prétorienne, et qu'il l'ait abandonnée en donnant quittance ou autrement, il ne pourra point intenter l'action de la mauvaise foi, parce qu'il a eu une autre action à intenter ; à moins cependant qu'il n'ait perdu son action par la mauvaise foi de son adversaire.

8. Non-seulement, lorsqu'on a une autre action contre celui de la mauvaise foi de qui on se plaint,

2. *Paul au liv.* 11 *sur l'Edit.*

Ou qu'on peut conserver d'une autre manière la chose qu'on réclame contre lui,

3. *Ulpien au liv.* 11 *sur l'Edit.*

Cette action n'a pas lieu ; mais elle cesse encore lorsqu'un tiers

4. *Paul au liv.* 11 *sur l'Edit.*

Peut être actionné, ou qu'on peut se faire rendre par un autre la chose qu'on réclame.

5. *Ulpien au liv.* 11 *sur l'Edit.*

Ainsi si un pupille est trompé par la mauvaise foi de son tuteur, qui s'entend avec ceux avec qui il contracte, on ne lui donnera point l'action de la mauvaise foi, puisqu'il a contre son tuteur l'action de la tutelle, par laquelle il peut le faire condamner à lui rendre ce qu'il a perdu. Si cependant le tuteur n'étoit point solvable, il y auroit lieu à l'action tirée de la mauvaise foi.

6. *Gaïus au liv.* 4 *sur l'Edit provincial.*

En effet on n'est point censé avoir d'action contre quelqu'un, lorsque son insolvabilité rend inutile l'action qu'on a contre lui.

7. *Ulpien au liv.* 11 *sur l'Edit.*

Pomponius a parfaitement compris le sens de ces paroles, lorsqu'il n'y aura point d'autre moyen de revenir contre ce qui aura été fait, quand il a dit qu'elles signifioient si la chose qu'on réclame ne peut être autrement conservée à celui qui se plaint. Ce seroit mal à propos qu'on observeroit ce que

Source : BIU Cujas

dit Julien au livre quatre, que si un maître mineur de vingt-cinq ans s'est déterminé par une ruse de son esclave à le vendre avec son pécule, et que l'acheteur l'ait ensuite affranchi, il y a lieu contre l'esclave affranchi à l'action tirée de la mauvaise foi; car ce qui fait que cette action a lieu dans le cas proposé par Julien, c'est que l'acheteur n'étant pas de mauvaise foi, on ne peut agir contre lui, ou que la vente est nulle si le maître a été déterminé à vendre son esclave par la mauvaise foi que celui-ci a employée. Et l'âge n'est point d'ailleurs une raison pour faire restituer ce maître en entier; car la restitution en entier n'a pas lieu contre les affranchissemens.

1. D'après ce que nous avons dit, si le maître a une action pénale par laquelle il puisse se procurer son indemnité, on doit dire qu'il n'y a pas lieu à l'action de la mauvaise foi.

2. Pomponius va jusqu'à dire que s'il y a une action populaire, l'action de la mauvaise foi n'a pas lieu.

3. Labéon pense que, pour qu'il y ait lieu à l'action de la mauvaise foi, il n'est pas nécessaire qu'on n'ait aucune autre action à intenter; il suffit qu'on ait lieu de douter si on en aura une. Il rapporte cet exemple: Un particulier me devoit un esclave, soit qu'il me l'eût vendu, soit qu'il se fût obligé à me le donner; il l'empoisonne, et me le donne en cet état. Ou il me devoit un héritage et en me le livrant il impose sur lui une servitude, ou il détruit un bâtiment, coupe ou déracine des arbres qu'il me devoit. Labéon dit que, soit qu'il y ait ou non dans l'obligation une clause de garantie de la mauvaise foi, l'action de la mauvaise foi doit avoir lieu contre lui; parce que, quoiqu'on ait inséré cette clause, on peut douter si elle donne une action. Cependant il est plus vrai de dire que si cette clause se trouve dans l'obligation, elle produit une action qui descend de l'obligation même; ce qui fait que l'action de la mauvaise foi n'a pas lieu. Si la clause ne s'y trouve point et qu'on agisse en vertu d'une vente, l'action de la mauvaise foi n'aura pas encore lieu, parce qu'on a l'action de la vente; mais si on agit en vertu d'une promesse, l'action de la mauvaise foi est nécessaire.

vendidit cum peculio, emptorque eum manumisit, dandam in manumissum de dolo actionem (hoc enim sic accipimus, carere dolo emptorem, ut ex empto teneri non possit); aut nullam esse venditionem, si in hoc ipso, ut venderet, circumscriptus est: et quod minor proponitur, non inducit in integrum restitutionem: nam adversus manumissum nulla in integrum restitutio potest locum habere.

De pœnali vel populari actione.

§. 1. Secundùm quæ, et si pœnali actione indemnitati ejus consuli possit, dicendum erit cessare de dolo actionem.

§. 2. Pomponius autem etiam si popularis actio sit, cessare de dolo ait actionem.

Si dubitetur an alia actio sit.

§. 3. Non solùm autem si alia actio non sit, sed et si dubitetur, an alia sit, putat Labeo de dolo dandam actionem: et adfert talem speciem: Qui servum mihi debebat, vel ex venditione, vel ex stipulatu, venenum ei dedit, et sic eum tradidit: vel fundum, et dum tradit, imposuit ei servitutem, vel ædificia diruit, arbores excidit, vel extirpavit: ait Labeo, sive cavit de dolo, sive non, dandam in eum de dolo actionem: quoniam si cavit, dubium est, an competat ex stipulatu actio: sed est verius, siquidem de dolo cautum est, cessare actionem de dolo, quoniam est ex stipulatu actio: si non est cautum, in ex empto quidem actione cessat de dolo actio, quoniam est ex empto: in ex stipulatu, de dolo actio necessaria est.

Source : BIU Cujas

De servo usuario occiso.

§. 4. Si servum usuarium proprietarius occidit, legis Aquiliæ actioni, et ad exhibendum accidit, si possidens proprietarius occidit : ideòque cessat de dolo actio.

4. Si le maître d'un esclave, dont un tiers avoit l'usage, vient à le tuer, il y a lieu à l'action de la loi Aquilia et à l'action en représentation de l'esclave ; ainsi l'action de la mauvaise foi cesse.

De servo legato occiso.

§. 5. Item si servum legatum heres ante aditam hereditatem occiderit : quoniam prius quàm factus sit legatarii, interemptus est, cessat legis Aquiliæ actio : de dolo autem actio, quocunque tempore eum occiderit, cessat : quia ex testamento actio competit.

5. De même si l'héritier avant d'avoir accepté la succession tue un esclave de la succession qui étoit légué, l'action de la loi Aquilia ne peut être intentée par le légataire ; parce que l'esclave a été tué avant d'être à lui ; il n'y a point lieu non plus à l'action de la mauvaise foi, dans quelque temps que l'héritier ait tué l'esclave, parce que le légataire a toujours contre l'héritier une action fondée sur le testament.

De pauperie.

§. 6. Si quadrupes tua, dolo alterius, damnum mihi dederit, quæritur an de dolo habeam adversus eum actionem ? Et placuit mihi quod Labeo scribit, si dominus quadrupedis non sit solvendo, dari debere de dolo : quamvis, si noxæ deditio sit secuta, non puto dandam, nec in id quod excedit.

6. Un animal qui vous appartient m'a fait du tort par la mauvaise foi d'un tiers ; on demande si j'aurai contre lui l'action de la mauvaise foi. Je suis de l'avis de Labéon, qui pense que je dois avoir cette action contre le tiers, si le maître de l'animal n'est point solvable ; de manière cependant que si l'animal m'a été abandonné par forme de réparation, je ne puisse plus exercer cette action contre le tiers, même pour ce qui peut me rester dû.

De servo soluto.

§. 7. Idem Labeo quærit, si compeditum servum meum, ut fugeret, solveris ; an de dolo actio danda sit ? Et ait Quintus apud eum *notans*, si non misericordia ductus fecisti, furti teneris : si misericordia, in factum actionem dari debere.

7. Labéon propose la question de savoir si celui qui a délié un esclave que son maître avoit enchaîné, pour lui donner l'occasion de s'enfuir, seroit tenu de l'action de la mauvaise foi. Q. Mucius-Scévola, dans les remarques qu'il a faites sur ce jurisconsulte, est d'avis que s'il n'a point été poussé à cette action par un simple mouvement de compassion, il est coupable d'un vol ; autrement il n'y a contre lui qu'une action qui descend de l'obligation qui est contractée par un pareil fait.

De servo qui pactionis pro libertate reum dedit.

§. 8. Servus pactionis pro libertate reum domino dedit ea conditione, *ut post libertatem transferatur in eum obligatio* ; manumissus non patitur in se obligationem transferri. Pomponius scribit locum habere de dolo actionem : sed si per patronum stabit, quominùs obligatio transferatur ; dicendum ait, patronum exceptione à reo summovendum. Ego moveor : quemadmodum de dolo actio dabitur, cùm sit alia actio ? nisi fortè quis dicat : quoniam exceptione patronus summoveri potest, si agat cum reo, debere dici, quasi nulla actio sit, quæ exceptione repellitur,

8. Un esclave a fourni à son maître un homme qui s'est engagé envers lui pour acheter la liberté de cet esclave, sous la condition que l'obligation qu'il contractoit seroit transférée sur l'esclave après sa liberté ; l'esclave affranchi ne veut point souffrir que l'obligation soit transférée sur lui. Pomponius est d'avis qu'il y a lieu contre lui à l'action de la mauvaise foi. Si cependant c'est le patron lui-même qui empêche ce transport de l'obligation, le débiteur qui s'est engagé envers lui aura une défense à proposer contre la demande qu'il pourroit former contre lui. Ce qui m'embarrasse, c'est qu'on ne doit

Source : BIU Cujas

point donner l'action de mauvaise foi contre celui qui a lui-même action ; à moins qu'on ne dise que ce qui fait qu'on peut donner ici l'action de la mauvaise foi, c'est que, comme l'action que le patron pourroit intenter contre le débiteur peut être repousée par une exception, on peut dire que le patron n'a point d'action ; mais cette exception n'a lieu contre le patron qu'autant qu'il ne voudroit pas recevoir pour débiteur l'affranchi lui-même. Le premier débiteur doit avoir l'action de la mauvaise foi contre l'affranchi ; et si ce premier débiteur n'étoit pas solvable, le patron exerceroit cette action contre l'affranchi à sa place.

9. Si mon procureur a, par sa mauvaise foi, laissé gagner le procès à mon adversaire, et l'a de cette manière soustrait à la condamnation, aurai-je l'action de la mauvaise foi contre mon adversaire? Je pense que je ne dois point l'avoir, si mon adversaire est prêt à se défendre en justice contre l'exception que je puis opposer au jugement, tirée de la collusion de mon adversaire et de mon procureur ; autrement j'aurai contre lui l'action de la mauvaise foi, supposer que je ne puisse pas agir utilement contre mon procureur, parce qu'il est insolvable.

10. Le même Pomponius rapporte que le préteur Cécidianus avoit refusé l'action de la mauvaise foi contre un homme qui avoit affirmé solvable celui qui empruntoit de l'argent. Et cela est juste, parce qu'on ne doit donner cette action que quand il y a une mauvaise foi évidente et considérable.

8. *Gaïus au liv. 4 sur l'Edit provincial.*

Si cependant quelqu'un sachant que la fortune d'un autre est dérangée, assure qu'il est solvable, on aura contre lui l'action de la mauvaise foi, parce qu'il a eu intention de tromper en faisant mal à propos cet éloge.

9. *Ulpien au liv. 11 sur l'Edit.*

Si quelqu'un achète les droits d'un héritier dans une succession, en lui faisant entendre que la succession est peu considérable, l'action de la mauvaise foi n'a pas lieu ; il suffit que l'héritier ait l'action de la vente.

1. Mais si vous m'avez engagé à renoncer à une succession, en me faisant entendre qu'elle étoit onéreuse, ou à choisir

de dolo decernendam. Atquin patronus tunc summovetur, si nolit expromissorem ipsum manumissum accipere, expromissori planè adversus manumissum dari debebit de dolo : aut si non sit solvendo expromissor, domino dabitur.

§. 9. Si dolo malo procurator passus sit vincere adversarium meum, ut absolveretur, an de dolo mihi actio adversus eum qui vicit, competat, potest quæri? Et puto non competere, si paratus sit reus transferre judicium sub exceptione hac, *si collusum est* : alioquin de dolo actio erit danda, scilicet si cum procuratore agi non possit, quia non esset solvendo. De dolo procuratoris.

§. 10. Idem Pomponius refert, Cæcidianum prætorem non dedisse de dolo actionem adversus eum qui adfirmaverat, *idoneum esse cum cui mutua pecunia dabatur*. Quod verum est : nam nisi ex magna et evidenti calliditate, non debet de dolo actio dari. De eo qui affirmavit eum qui mutuatus est idoneum esse.

8. *Gaius lib. 4 ad Edictum provinciale.*

Quod si, cùm scires eum facultatibus labi, tui lucri gratia adfirmasti mihi *idoneum esse* ; meritò adversus te, cùm mei decipiendi gratia alium falsò laudasti, de dolo judicium dandum est.

9. *Ulpianus lib. 11 ad Edictum.*

Si quis adfirmavit *minimam esse hereditatem*, et ita eam ab heredi emit ; non est de dolo actio : cùm ex vendito sufficiat. De hereditate vendita ;

§. 1. Si autem mihi persuaseris, *ut repudiem hereditatem, quasi minus solvendo sit* : vel *ut optem servum, quasi melior eo* Vel repudiata. De servo optato.

Source : BIU Cujas

in familia non sit, dico de dolo dandam, si callide hoc feceris.

tel esclave plutôt que tout autre, comme s'il étoit le meilleur de tous, il doit y avoir lieu à l'action de la mauvaise foi, si on a eu dessein de tromper.

De tabulis testamenti suppressis.

§. 2. Item si tabulæ testamenti, ne de inofficioso diceretur, diu suppressæ sint, mox mortuo filio prolatæ; heredes filii adversus eos qui suppresserunt, et lege Cornelia, et de dolo posse experiri.

2. De même si on a long-temps célé un testament afin qu'il ne fût point attaqué, et qu'on le produise ensuite après la mort du fils qui avoit droit de le faire casser, les héritiers de ce fils auront contre ceux qui ont ainsi supprimé le testament, et l'action de la loi Cornélia, et l'action de la mauvaise foi.

De sequestro.

§. 3. Labeo libro trigesimoseptimo posteriorum scribit: si oleum tuum, quasi suum defendat Titius; et tu hoc oleum deposueris apud Seium, ut is hoc venderet, et pretium servaret, donec inter vos dijudicetur, cujus oleum esset; neque Titius velit judicium accipere, quoniam neque mandati, neque sequestraria Seium convenire potest nondum impleta conditione depositionis; de dolo adversus Titium agendum. Sed Pomponius libro vicesimoseptimo, posse cum sequestre præscriptis verbis actione agi: vel si is solvendo non sit, cum Titio de dolo: quæ distinctio vera esse videtur.

3. Labéon, au livre trente-sept de ses postérieurs, écrit: Titius soutenoit que mon huile étoit à lui; j'ai mis cette huile entre les mains de Séius, à l'effet de la vendre et d'en conserver le prix jusqu'à ce que l'affaire fût terminée; Titius ne veut point se présenter en jugement. Je ne puis intenter contre Séius ni l'action de mandat, ni l'action qui a lieu dans les séquestres; parce que la condition sous laquelle je lui ai remis la chose n'est pas remplie. J'aurai contre Titius l'action de la mauvaise foi. Pomponius, au livre vingt-sept, pense que j'aurai contre le séquestre une action qui n'aura point de nom particulier, et que je n'aurai l'action de la mauvaise foi contre Titius, qu'autant que le séquestre ne seroit pas solvable; et cette distinction est juste.

De dolo actione noxali, vel de peculio.

§. 4. Et, si servum pigneratum noxæ mihi dederis per judicem, et ita absolutus, de dolo teneris, si apparuerit esse eum pignori datum: hæc de dolo actio noxalis erit. Ideo Labeo quoque libro trigesimo prætoris peregrini scribit de dolo actionem servi nomine, interdum de peculio, interdum noxalem dari: nam si ea res est, in quam dolus commissus est, ex qua de peculio daretur actio; et nunc in peculio dandam: sin verò ea sit, ex qua noxalis, hoc quoque noxale futurum.

4. Si pour me dédommager du tort que votre esclave m'avoit fait, vous vous êtes fait absoudre en justice, en m'abandonnant cet esclave que vous aviez déjà donné en gage, j'aurai contre vous l'action de la mauvaise foi, lorsque je viendrai à découvrir que cet esclave étoit engagé à un créancier. L'action de la mauvaise foi, dans ce cas-ci, sera noxale. C'est pourquoi Labéon, au livre trente du préteur des étrangers, dit que l'action de mauvaise foi donnée à l'occasion d'un esclave, est quelquefois jusqu'à concurrence du pécule, et quelquefois noxale; car, si ce qui donne lieu à l'action de la mauvaise foi n'eût donné lieu qu'à une action sur le pécule, l'action de la mauvaise foi sera restreinte au pécule; si l'action devoit être noxale, l'action de la mauvaise foi sera aussi de même nature.

Ob quam summam hæc actio datur.

§. 5. Meritò *causæ cognitionem* prætor inseruit: neque enim passim hæc actio indulgenda est. Nam ecce in primis, si modica summa sit,

5. C'est avec raison que le préteur ajoute ces mots, en connoissance de cause; car cette action ne doit pas être accordée indistinctement; par exemple, si la somme est modique

Source : BIU Cujas

10. *Paul au liv.* 11 *sur l'Edit.*
(Ce qu'on peut fixer à deux écus d'or),

11. *Ulpien au liv.* 11 *sur l'Edit.*
On ne devroit pas donner cette action.

1. Il y a aussi certaines personnes à qui on ne doit point la donner : par exemple, aux enfans et aux affranchis contre leur père et leur patron ; parce que cette action emporte infamie. On ne doit pas la donner non plus à un homme de basse naissance contre un homme élevé aux plus grandes dignités ; comme à un plébéien contre un homme consulaire d'un mérite reconnu, ni à un prodigue ou à un dissipateur contre un homme de mœurs irréprochables : tel est l'avis de Labéon. Comment faudra-t-il donc se conduire envers ces personnes? On aura contre elles une action fondée sur leur fait, et on adoucira ainsi le nom en leur faveur. On fera aussi mention de la bonne foi,

12. *Paul au liv.* 11 *sur l'Edit.*
Afin que ces personnes ne profitent point de leur mauvaise foi.

13. *Ulpien au liv.* 11 *sur l'Edit.*
Rien n'empêchera cependant que l'action de la mauvaise foi ne soit donnée pour et contre les héritiers de ces mêmes personnes.

1. Labéon pense que le préteur, en connoissant de la cause, aura soin qu'on ne donne point cette action contre un pupille, à moins qu'il ne soit actionné en qualité d'héritier. Je pense qu'il peut être actionné lui-même pour sa mauvaise foi personnelle s'il est proche de la puberté, sur-tout si sa fraude l'a enrichi.

14. *Paul au liv.* 11 *sur l'Edit.*
Que seroit-ce en effet, s'il s'étoit arrangé avec le procureur de sa partie adverse pour se faire absoudre de la demande, ou s'il avoit reçu de l'argent, en disant par mensonge qu'il avoit le consentement de son tuteur, ou enfin s'il avoit fait quelque tromperie semblable qui ne demande pas une grande finesse?

15. *Papinien au liv.* 11 *sur l'Edit.*
Je pense aussi qu'on doit donner contre lui cette action, en conséquence de la mauvaise foi de son tuteur, si elle a tourné à son profit ; de même qu'on pourroit en ce cas lui opposer une exception.

1. On doute que l'on puisse donner cette

10. *Paulus lib.* 11 *ad Edictum.*
Id est, usque ad duos aureos ;

11. *Ulpianus lib.* 11 *ad Edictum.*
Non debet dari.

De parentibus, patronis, his qui dignitate excellent, et eorum hereditate.

§. 1. Quibusdam personis non dabitur: utputà liberis, vel libertis adversus parentes, patronosve : cùm sit famosa. Sed nec humili adversus eum qui dignitate excellet, debet dari : putà plebeio, adversus consularem receptæ auctoritatis : vel luxurioso, atque prodigo, aut aliàs vili adversus hominem vitæ emendatioris: et ita Labeo. Quid ergo est? in horum persona dicendum est, *in factum* verbis temperandam actionem dandam, ut *bonæ fidei* mentio fiat :

12. *Paulus lib.* 11 *ad Edictum.*
Ne ex dolo suo lucrentur.

De pupillo.

13. *Ulpianus lib.* 11 *ad Edictum.*
Heredibus tamen harum personarum, item adversus heredes de dolo actio erit danda.

§. 1. Item in causæ cognitione versari Labeo ait, ne in pupillum de dolo detur actio, nisi fortè nomine hereditario conveniatur. Ego arbitror, et ex suo dolo conveniendum, si proximus pubertati est: maximè si locupletior ex hoc factus est.

14. *Paulus lib.* 11 *ad Edictum.*
Quid enim, si impetraverit à procuratore petitoris, ut ab eo absolveretur ; vel si de tutore mentitus, pecuniam accepit: vel alia similia admisit, quæ non magnam machinationem exigunt?

15. *Ulpianus lib.* 11 *ad Edictum.*
Sed et ex dolo tutoris, si factus est locupletior, puto in eum dandam actionem: sicut exceptio datur.

De municipa-

§. 1. Sed an in municipes de dolo detur

Source : BIU Cujas

libus et decurionibus.

actio, dubitatur? Et puto, ex suo quidem dolo non posse dari : quid enim municipes dolo facere possunt? Sed si quid ad eos pervenit ex dolo eorum qui res eorum administrant, puto dandam. De dolo autem decurionum in ipsos decuriones dabitur de dolo actio.

De dolo procuratoris.

§. 2. Item si quid ex dolo procuratoris ad dominum pervenit, datur in dominum de dolo actio, in quantum ad eum pervenit : nam procurator ex dolo suo proculdubio tenetur.

De forma libelli.

§. 3. In hac actione designari oportet, cujus dolo factum sit : quamvis, in metu non sit necesse.

16. *Paulus lib.* 11 *ad Edictum.*

Item exigit prætor, *ut comprehendatur, quid dolo malo factum sit.* Scire enim debet actor, in qua re circumscriptus sit, nec in tanto crimine vagari.

17. *Ulpianus lib.* 11 *ad Edictum.*

Quatenus plures tenentur.

Si plures dolo fecerint, et unus restituerit, omnes liberantur. Quòd si unus, quanti ea res est, præstiterit, puto adhuc cæteros liberari.

De successoribus.

§. 1. Hæc actio in heredem, et cæteros successores datur, duntaxat de eo quod ad eos pervenit.

De arbitrio judicis.

18. *Paulus lib.* 11 *ad Edictum.*

Arbitrio judicis in hac quoque actione restitutio comprehenditur : et nisi fiet restitutio, sequitur condemnatio, quanti ea res est. Ideò autem et hîc, et in metus causa actione, certa quantitas non adjicitur, ut possit per contumaciam suam tanti reus condemnari, quanti actor in litem juraverit. Sed officio judicis debet in utraque actione, taxatione jusjurandum refrenari.

action contre un corps de ville. Je pense qu'on ne peut pas la donner contre une communauté en conséquence de son dol personnel : car elle ne peut pas être dans ce cas. Mais on la donneroit contre cette communauté, si elle avoit tiré du profit de la mauvaise foi de ses administrateurs. Les décurions seront actionnés personnellement dans le cas où il y aura eu mauvaise foi de leur part.

2. De même si le maître de l'affaire a tiré quelque avantage de la mauvaise foi de son procureur, on pourra l'actionner jusqu'à la concurrence de ce qu'il aura touché par cette voie ; car il est certain que le procureur est personnellement tenu de son dol.

3. Dans l'action de la mauvaise foi, il faut exprimer quel est l'auteur de l'action faite par mauvaise foi ; cette désignation n'est pas nécessaire dans l'action qui vient de la crainte.

16. *Paul au liv.* 11 *sur l'Edit.*

Le préteur exige encore qu'on rende compte de ce qui a été fait en conséquence de la mauvaise foi. En effet le demandeur doit savoir en quoi il a été trompé, et il ne lui est pas permis de s'exprimer d'une manière vague dans une accusation aussi grave.

17. *Ulpien au liv.* 11 *sur l'Edit.*

Si plusieurs sont complices de la mauvaise foi, et qu'un d'entre eux ait fait la restitution, tous sont libérés. Si un d'entre eux a payé à ce sujet les dommages et intérêts, je pense encore que les autres sont libérés.

1. Cette action est donnée contre les héritiers et les autres espèces de successeurs, mais seulement jusqu'à concurrence de ce qui leur est parvenu.

18. *Paul au liv.* 11 *sur l'Edit.*

Cette action est arbitraire ; le juge doit ordonner la restitution ; et s'y on n'y satisfait pas, il doit condamner la partie en tous les dommages et intérêts. Dans cette action, aussi bien que dans celle qui vient de la crainte, on n'a point fixé la somme à laquelle le défendeur devoit être condamné, afin de montrer qu'à cause de son refus, il peut être condamné à faire telle restitution que le demandeur affirmera en justice lui être due. Cependant, dans l'une et l'autre action, le juge doit réprimer l'avidité du demandeur, en taxant lui-même une somme.

Source : BIU Cujas

1. Cette action n'est cependant pas toujours arbitraire, c'est-à-dire, que le juge ne doit pas toujours commencer par ordonner la restitution. En effet s'il est certain que la chose ne puisse pas être rendue, par exemple, si l'esclave qu'on s'est fait livrer de mauvaise foi est mort, le juge peut tout de suite condamner le défendeur aux dommages et intérêts.

§. 1. Non tamen semper in hoc judicio arbitrio judicis dandum est : quid enim, si manifestum sit, restitui non posse, veluti si servus dolo malo traditus, defunctus sit? ideoque protinus condemnari debeat in id quod intersit actoris.

2. Si le propriétaire d'une maison, dont l'usufruit a été légué à un autre, brûle la maison, il n'y a point lieu à l'action de la mauvaise foi, parce que ce délit donne lieu à d'autres actions.

Si proprietarius insulam incenderit.

§. 2. Si dominus proprietatis insulam, cujus ususfructus legatus erat, incenderit; non est de dolo actio : quoniam aliæ ex hoc oriuntur actiones.

3. Trébatius vouloit qu'il y eût lieu à l'action de la mauvaise foi, lorsque quelqu'un avoit fourni par malice de faux poids pour que le vendeur pesât des marchandises à l'acheteur. Cependant s'il a prêté des poids trop forts, on peut redemander le surplus de marchandise qu'on a fourni, par l'action nommée condiction. S'il en a prêté de trop foibles, l'acheteur a une action en vertu de la vente, pour se faire donner le surplus de la marchandise qu'il a achetée. Peut-être pourroit-on adopter le sentiment de Trébatius dans le cas où la marchandise auroit été vendue sous la condition expresse d'être pesée avec ces poids, qui étoient affirmés justes par celui qui les prêtoit à dessein de tromper.

De eo qui falsa pondera commodavit.

§. 3. De eo, qui sciens commodasset pondera, ut venditor emptori merces adpenderet, Trebatius de dolo dabat actionem. Atquin si majora pondera commodavit, id quod amplius mercis datum est, repeti condictione potest : si minora, ut reliqua merx detur, ex empto agi potest, nisi si ea conditione merx venit, ut illis ponderibus traderetur : cùm ille decipiendi causa adfirmasset, *se æqua pondera habere.*

4. Trébatius est d'avis qu'on doit donner cette action contre celui par la mauvaise foi duquel une instance est périe par le laps du temps fixé pour la poursuivre. L'effet de cette action ne sera point de faire ordonner la restitution par le juge, mais de faire condamner sur le champ le défendeur à tous les dommages et intérêts du demandeur; de peur qu'autrement le demandeur ne soit lésé.

Si lis temporibus legitimis transactis perierit.

§. 4. Dolo cujus effectum est, ut lis temporibus legitimis transactis pereat, Trebatius ait de dolo dandum judicium, non ut arbitrio judicis res restituatur, sed ut tantum actor consequatur, quanti ejus interfuerit id non esse factum : ne aliter observantibus lex circumscribatur.

5. Si vous m'avez promis un esclave, et qu'un autre l'ait tué, la plupart des jurisconsultes sont d'avis qu'il y a lieu contre lui à l'action de la mauvaise foi; parce que, comme vous êtes déchargé envers moi, vous ne pouvez point exercer l'action de la loi Aquilia.

Si quis servum ab alio promissum occiderit.

§. 5. Si servum, quem tu mihi promiseras, alius occiderit, de dolo malo actionem in eum dandam plerique rectè putant : quia tu à me liberatus sis : ideoque legis Aquiliæ actio tibi denegabitur.

19. *Papinien au liv.* 37 *des Questions.*

Si un débiteur ayant promis un animal, avoit donné un répondant, et que ce dernier ait tué l'animal avant le temps où il de-

19. *Papinianus lib.* 37 *Quæstionum.*

Si fidejussor promissum animal ante moram occiderit; de dolo actionem reddi adversus eum oportere Neratius Priscus,

Si fidejussor promissum animal occiderit.

Source : BIU Cujas

et Julianus responderunt : quoniam debitore liberato, per consequentias ipse quoque dimittitur.

voit être livré, Nératius et Julien sont d'avis qu'il y a lieu contre le répondant à l'action de la mauvaise foi, parce que le principal débiteur se trouvant déchargé par la mort de l'animal promis, le répondant est aussi déchargé par une conséquence nécessaire.

20. *Paulus lib.* 11 *ad Edictum.*

Si servus ut domino solvat, mutuatus sit.

Servus tuus, cùm tibi deberet, nec solvendo esset, hortatu tuo pecuniam mutuam à me accepit; et tibi solvit. Labeo ait de dolo malo actionem in te dandam : quia nec de peculio utilis sit, cùm in peculio nihil sit : nec in rem domini versum videatur, cùm ob debitum dominus acceperit.

20. *Paul au liv.* 11 *sur l'Edit.*

Votre esclave étoit votre débiteur, et comme il n'avoit pas de quoi vous payer, vous lui avez conseillé de m'emprunter de l'argent avec lequel vous avez été payé. Labéon dit que j'aurai contre vous l'action de la mauvaise foi, parce que je ne peux pas me servir utilement de l'action du pécule, puisque le pécule de l'esclave est supposé nul, et que d'ailleurs l'argent que j'ai prêté n'a point été employé au profit du maître, le maître l'ayant reçu comme créancier.

De absolutione.

§. 1. Si persuaseris mihi, *nullam societatem tibi fuisse cum eo cui heres sum*, et ob id judicio absolvi te passus sim; dandam mihi de dolo actionem Julianus scribit.

1. Si vous avez cherché à me persuader qu'il n'y avoit aucune société entre vous et le défunt auquel je succède, et qu'en conséquence j'aie souffert que vous fussiez déchargé en justice de la condamnation que j'avois droit d'exiger contre vous à cet égard, Julien pense que j'aurai contre vous l'action de la mauvaise foi.

21. *Ulpianus lib.* 11 *ad Edictum.*

De perjurio.

Quòd si, deferente me, juraveris, et absolutus sis, postea perjurium fuerit adprobatum, Labeo ait de dolo actionem in eum dandam : Pomponius autem per jusjurandum transactum videri. Quam sententiam et Marcellus libro octavo digestorum probat : stari enim religioni debet.

21. *Ulpien au liv.* 11 *sur l'Edit.*

Si, lorsque je vous ai déféré le serment, et qu'après l'avoir prêté vous ayez été déchargé, je viens à prouver que vous avez fait un faux serment, j'aurai contre vous l'action de la mauvaise foi; mais Pomponius est d'avis que le serment a force de transaction : c'est aussi le sentiment de Marcellus au livre huit du digeste; en effet on doit s'en rapporter au serment.

22. *Paulus lib.* 11 *ad Edictum.*

Nam sufficit perjurii pœna.

22. *Paul au liv.* 11 *sur l'Edit.*

Dans ce cas, on doit se contenter de poursuivre la peine du parjure.

23. *Gaius lib.* 4 *ad Edictum provinciale.*

Si per fallaciam legatarii solida legata soluta sint.

Si legatarius, cui supra modum legis Falcidiæ legatum est, heredi adhuc ignoranti substantiam hereditatis ultro jurando, vel quadam alia fallacia persuaserit, tanquam satis abundèque ad solida legata solvenda sufficiat hereditas, atque eo modo solida legata fuerit consecutus; datur de dolo actio.

23. *Gaïus au liv.* 4 *sur l'Edit provincial.*

Si un légataire, dont le legs étoit réductible par la loi Falcidia, persuade à l'héritier qui ignore encore les forces de la succession, soit par serment, soit par quelqu'autre ruse, qu'il y a dans la succession assez de bien pour payer les legs en entier, et que, par cette tromperie, il se soit fait payer le sien en totalité, il y aura lieu contre lui à l'action de la mauvaise foi.

24. *Ulpianus lib.* 11 *ad Edictum.*

De dolo ejus, qui pro libertate verba faciebat.

Si dolo acciderit ejus, qui verba faciebat pro eo qui de libertate contendebat,

24. *Ulpien au liv.* 11 *sur l'Edit.*

Si par la mauvaise foi de celui qui défendoit un particulier réclamant la liberté,

Source : BIU Cujas

la sentence n'a pas été prononcée en faveur de la liberté, l'adversaire présent, je pense qu'il y a sur le champ lieu à l'action de la mauvaise foi; parce qu'une sentence portée en faveur de la liberté n'est point sujette à rétractation.

25. *Paul au liv.* 11 *sur l'Edit.*

J'avois formé contre vous la demande d'une certaine somme, et j'avois porté cette action en justice; n'ayant fait entendre que vous aviez payé cette somme à mon esclave, ou à un homme muni de ma procuration, en conséquence vous avez été de mon consentement acquitté de l'obligation. On demande si j'aurai contre vous l'action de la mauvaise foi. Il est décidé que je ne dois point l'avoir, parce que je peux de nouveau former ma demande; et si vous alléguez pour défense le jugement rendu en votre faveur, j'ai une réplique contre cette exception.

26. *Gaïus au liv.* 4 *sur l'Edit provincial.*

Le préteur promet de donner cette action contre l'héritier de celui de la mauvaise foi de qui on se plaint, mais jusqu'à concurrence seulement de ce qui sera parvenu à l'héritier, c'est-à-dire, jusqu'à concurrence de ce dont la mauvaise foi du défunt aura augmenté la portion héréditaire;

27. *Paul au liv.* 11 *sur l'Edit.*

Ou jusqu'à concurrence de ce qui seroit naturellement parvenu à l'héritier, si lui-même n'avoit pas empêché par sa mauvaise foi que cela ne lui parvînt.

28. *Gaïus au liv.* 4 *sur l'Edit provincial.*

Ainsi, si vous vous êtes fait de mauvaise foi donner quittance de ce que vous deviez, votre héritier sera actionné pour toute la dette. Mais s'il s'agit d'une chose que vous vous êtes fait livrer de mauvaise foi, il y aura action contre votre héritier, supposez que la chose existe; autrement il n'y aura point d'action. Cette action qui passe contre les héritiers est perpétuelle, parce qu'ils ne doivent en aucun cas profiter de la perte d'un autre. On peut dire en conséquence, qu'à l'égard de celui qui est coupable de mauvaise foi, il y a toujours contre lui une action de fait, jusqu'à concurrence de ce dont sa mauvaise foi l'a enrichi.

29. *Ulpien au liv.* 11 *sur l'Edit.*

Sabin pense que l'action qui est alors donné contre l'héritier, a pour objet la réquominùs præsente adversario secundam libertatem pronunciétur, puto statim de dolo dandam in eum actionem: quia semel pro libertate dictam sententiam retractari non oportet.

25. *Paulus lib.* 11 *ad Edictum.*

De absolutione.

Cùm à te pecuniam peterem, eoque nomine judicium acceptum est falsò mihi persuasisti, *tanquam eam pecuniam servo meo, aut procuratori solvisses*, eoque modo consecutus es, ut consentiente me absolvereris; quærentibus nobis, an in te doli judicium dari debeat, placuit de dolo actionem non dari: quia alio modo mihi succurri potest: nam ex integro agere possum; et, si objiciatur exceptio rei judicatæ, replicatione jure uti potero.

26. *Gaius lib.* 4 *ad Edictum provinciale.*

De herede. De tempore actionis

In heredem eatenus daturum se eam actionem proconsul pollicetur, quatenus ad eum pervenerit: id est, quatenus ex ea re locupletior ad eum hereditas venerit:

27. *Paulus lib.* 11 *ad Edictum.*

Dolove malo ejus factum est, quominùs pervenerit.

28. *Gaius lib.* 4 *ad Edictum provinciale.*

Itaque si accepto lata sit tibi pecunia; omnimodò cum herede tuo agetur. At si res tibi tradita sit; si quidem mortuo te, ea res extitit, agetur cum herede tuo: si minus, non agetur. Sed utique in heredem perpetuo dabitur: *quia non debet lucrari ex alieno damno*. Cui conveniens est, ut et in ipso qui dolo commiserit, in id quod locupletior esset, perpetuò danda sit in factum actio.

29. *Ulpianus lib.* 11 *ad Edictum.*

Sabinus putat, calculi ratione potius, quàm maleficii heredem conveniri: deni-

Source : BIU Cujas

que famosum non fieri : ideoque in perpetuum teneri oportere.

30. *Idem lib.* 11 *ad Edictum.*

Neque causæ cognitio in heredis persona erit necessaria.

Si persuasum familiæ sit, ut de possessione decedat.

31. *Proculus lib.* 2 *Epistolarum.*

Cùm quis persuaserit familiæ meæ, ut de possessione decedat, possessio quidem non amittitur; sed de dolo malo judicium in eum competit, si quid damni mihi accesserit.

De eo, qui servum ante diem in fraudem coheredum manumisit.

32. *Scævola lib.* 2 *Digestorum.*

Filius legatum sibi servum per præceptionem, rogatus manumittere post certum tempus, posteaquàm rationes ipsi, et coheredibus fratribus reddidisset; ante diem, et ante redditas rationes, ad libertatem vindicta manumittendo perduxerat. Quæsitum est an ex fideicommisso fratribus tenetur, ut rationes eorum pro portionibus redderet? Respondi, cùm liberum fecisset, ex causa quidem fideicommissi non teneri : verùm si ideò properasset manumittere, ne rationes fratribus redderet, posse de dolo actionem in eum exercere.

Si quis litem intendens, rei vendendæ opportunitatem peremerit.

33. *Ulpianus lib.* 4 *Opinionum.*

Rei quam venalem possessor habebat, litem proprietatis adversarius movere cœpit, et posteaquàm opportunitatem emptoris cui venundari potuit peremit, destitit : placuit possessori hoc nomine actionem in factum cum sua indemnitate competere.

Si dominus id, quod ejicere vel fodere permisit, tollere non patiatur.

34. *Idem lib.* 42 *ad Sabinum.*

Si cùm mihi permisisses saxum ex fundo tuo ejicere, vel cretam, vel arenam fodere, et sumptum in hanc rem fecerim, et non patiaris me tollere; nulla alia quam de dolo malo actio locum habebit.

De tabulis corruptis.

35. *Idem lib.* 30 *ad Edictum.*

Si quis tabulas testamenti apud se de-

formation du calcul, plutôt que la punition d'un délit. Enfin il est d'avis que cette action contre l'héritier n'est point infamante : ce qui la rend perpétuelle.

30. *Le même au liv.* 11 *sur l'Edit.*

Pour donner cette action contre l'héritier, il n'est pas besoin à son égard de la connoissance de cause.

31. *Proculus au liv.* 2 *des Lettres.*

Si on engage mes esclaves à abandonner un bien qu'ils possèdent en mon nom, je ne perds point pour cela la possession; mais si j'ai souffert quelque tort à cette occasion, j'ai l'action de la mauvaise foi contre celui qui en est la cause.

32. *Scévola au liv.* 2 *du Digeste.*

Un père avoit légué à son fils un esclave par forme de prélegs, et lui avoit ordonné de l'affranchir au bout d'un certain temps, après que l'esclave auroit rendu ses comptes à lui-même et à ses frères, qui étoient ses cohéritiers : ce fils a affranchi l'esclave solennellement avant le jour indiqué, et avant que l'esclave eût rendu ses comptes. On a demandé s'il étoit obligé, en vertu du fidéicommis, de rendre à ses frères le compte que l'esclave leur devoit pour leur portion? J'ai répondu qu'il n'étoit point obligé en vertu du fidéicommis envers ses frères, puisqu'il avoit affranchi l'esclave; mais que, s'il ne s'étoit hâté de l'affranchir que pour empêcher que le compte fût rendu à ses frères, l'action de la mauvaise foi auroit alors lieu contre lui.

33. *Ulpien au liv.* 4 *des Opinions.*

Un homme étoit en possession d'une chose qu'il vouloit vendre : un autre vient lui en contester la propriété; et, après lui avoir fait perdre l'occasion qu'il trouvoit de la vendre, il se désiste de sa demande. On a décidé, dans ce cas, que le possesseur auroit contre lui une action de fait pour se procurer son indemnité.

34. *Le même au liv.* 42 *sur Sabin.*

Après m'avoir permis de tirer de la pierre de votre héritage ou d'y fouiller pour prendre de la craie ou du sable, lorsque j'ai fait des dépenses pour ces entreprises, si vous ne voulez pas me laisser emporter ce que j'en ai tiré, je n'ai d'autre action contre vous que celle de la mauvaise foi.

35. *Le même au liv.* 30 *sur l'Edit.*

Si le dépositaire d'un testament efface ou

Source : BIU Cujas

altère de quelque manière que ce soit ce qui y est écrit, après la mort du testateur l'héritier institué aura contre lui l'action de la mauvaise foi. Les légataires auront aussi la même action.

36. *Marcien au liv. 2 des Règles.*

Si deux personnes sont toutes deux de mauvaise foi l'une à l'égard de l'autre, aucune des deux ne pourra intenter l'action de la mauvaise foi.

37. *Ulpien au liv. 44 sur Sabin.*

Quand un vendeur dit quelque chose pour vanter sa marchandise, c'est comme s'il n'avoit rien dit ni rien promis. Mais s'il s'étoit ainsi avancé pour tromper l'acheteur, on n'aura point d'action contre lui en conséquence de ce qu'il aura dit ou promis, cependant on aura l'action de la mauvaise foi.

38. *Le même au liv. 5 des Opinions.*

Un débiteur a fait tenir à son créancier une lettre qui paroissoit écrite par Titius, et qui devoit engager le créancier à le libérer. Trompé par cette lettre, le créancier a libéré son débiteur, en changeant son obligation par la stipulation Aquilienne, et après cette libération il s'est apperçu que la lettre étoit fausse ou inutile. Ce créancier aura l'action de la mauvaise foi s'il est majeur de vingt-cinq ans, ou il se fera restituer en entier s'il est mineur.

39. *Gaïus au liv. 27 sur l'Edit provincial.*

Titius étant sur le point de revendiquer sa chose sur celui qui la possédoit, vous vous êtes présenté pour qu'il agît contre vous comme si vous étiez véritablement possesseur, dans l'intention de favoriser la prescription que l'autre étoit sur le point d'acquérir, et vous avez donné caution pour l'exécution du jugement. Quoique vous ayez été renvoyé sur la demande de Titius comme ne possédant pas, vous pourrez cependant être actionné à cause de votre mauvaise foi. C'est le sentiment de Sabin.

40. *Furius-Anthianus au liv. 11 sur l'Edit.*

Il y a lieu à l'action de la mauvaise foi contre celui qui en a trompé un autre pour lui faire accepter une succession onéreuse, à moins que celui qui s'est servi de cette ruse ne fût le seul créancier de la succession; car alors il suffiroit d'opposer à la demande qu'il formeroit pour être payé de sa dette, l'exception du dol.

positas, post mortem testatoris delevit, vel alio modo corruperit; heres scriptus habebit adversus eum actionem de dolo. Sed et his, quibus legata dada sunt, danda erit de dolo actio.

36. *Marcianus lib. 2 Regularum.*

De compensatione doli.

Si duo dolo malo fecerint, invicem de dolo non agent.

37. *Ulpianus lib. 44 ad Sabinum.*

De venditore rem laudante.

Quod venditor, ut commendet dicit, sic habendum, quasi neque dictum, neque promissum est. Si verò decipiendi emptoris causa dictum est, æquè sic habendum est, ut non nascatur adversus dictum promissumve actio, sed de dolo actio.

38. *Idem lib. 5 Opinionum.*

De liberatione.

Quidam debitor epistolam quasi à Titio mitti creditori suo effecit, ut ipse liberetur. Hac epistola creditor deceptus, Aquiliana stipulatione, et acceptilatione liberavit debitorem: postea epistola falsa vel inani reperta, creditor major quidem annis vigintiquinque de dolo habebit actionem: minor autem in integrum restituetur.

39. *Gaius lib. 27 ad Edictum provinciale.*

Si quis dolo se judicio obtulerit

Si te Titio obtuleris de eare, quam non possidebas, in hoc ut alius usucapiat, et *judicatum solvi* satisdederis; quamvis absolutus sis, de dolo malo tamen teneberis: et ita Sabino placet.

40. *Furius Anthianus lib. 11 ad Edictum.*

De aditione hereditatis.

Is qui decepit aliquem, ut hereditatem non idoneam adiret, de dolo tenebitur: nisi fortasse ipse creditor erat et solus erat: tunc enim sufficit contra eum doli mali exceptio.

Source : BIU Cujas

TITULUS IV.

DE MINORIBUS VIGINTIQUINQUE ANNIS.

1. *Ulpianus lib.* 11 *ad Edictum.*

Ratio et verba edicti.

HOC edictum prætor naturalem æquitatem secutus proposuit: quo tutelam minorum suscepit: nam cùm inter omnes constet, fragile esse et infirmum hujusmodi ætatum consilium, et multis captionibus suppositum, multorum insidiis expositum; auxilium eis prætor hoc edicto pollicitus est, et adversus captiones opitulationem.

§. 1. Prætor edicit: *Quod cum minore quàm vigintiquinque annis natu gestum esse dicetur, uti quæque res erit, animadvertam.*

§. 2. Apparet minoribus annis vigintiquinque eum opem polliceri: nam post hoc tempus compleri virilem vigorem constat.

De rerum administratione minoribus non committenda.

§. 3. Et ideò hodie in hanc usque ætatem adolescentes curatorum auxilio reguntur: nec ante rei suæ administratio eis committi debebit, quamvis benè rem suam gerentibus.

2. *Idem lib.* 19. *ad Legem Juliam et Papiam.*

Nec per liberos suos rem suam maturius à curatoribus recipiat: quod enim legibus cavetur, *ut singuli anni per singulos liberos demittantur;* ad honores pertinere divus Severus ait, non ad rem suam recipiendam.

3. *Idem lib.* 11 *ad Edictum.*

Denique divus Severus, et imperator noster hujusmodi consulum vel præsidum decreta quasi ambitiosa esse interpretati sunt: ipsi autem perrarò minoribus rerum suarum administrationem extra ordinem indulserunt: et eodem jure utimur.

Utrum initium negotii cum minore contracti spectetur, an finis.

§. 1. Si quis cum minore contraxerit, et contractus inciderit in tempus quo major efficitur; utrum initium spectamus, an finem?

TITRE IV.

DES MINEURS DE VINGT-CINQ ANS.

1. *Ulpien au liv.* 11 *sur l'Edit.*

PAR cet édit, où le préteur a suivi l'équité naturelle, il prend les mineurs sous sa protection; car, comme on sait que cet âge est foible, exposé aux embûches et aux tromperies, le préteur a cru devoir offrir son secours aux mineurs.

1. Voici les termes de l'édit: «Lorsqu'on aura fait quelques affaires avec un mineur de vingt-cinq ans, j'examinerai comment tout se sera passé.»

2. On voit que le préteur n'a en vue que les mineurs de vingt-cinq ans; car, après cet âge, l'homme a acquis une force suffisante pour se conduire.

3. C'est pour cela que les mineurs ont aujourd'hui des curateurs jusqu'à cet âge, et on ne doit pas leur confier autrement la libre administration de leurs biens, quoiqu'ils soient capables de les bien gerer.

2. *Le même au liv.* 19 *sur la Loi Julia et Papia.*

Quand le mineur auroit des enfans, il n'en seroit pas plutôt hors de curatelle; car, lorsque les lois ont décidé que chaque enfant donneroit à un mineur dispense d'une année, l'empereur Sévère a déclaré qu'elles avoient eu en vue les charges dont un mineur pourroit être revêtu, et non pas l'administration des biens.

3. *Le même au liv.* 11 *sur l'Edit.*

Enfin les empereurs Sévère et Caracalla ont regardé comme contraires aux lois les décrets par lesquels les consuls ou les présidens permettroient à un mineur de gerer ses biens sans curateur. Il n'y a que le prince qui ait le droit d'accorder extraordinairement cette grace, et il le fait très-rarement. Tel est aujourd'hui notre usage.

1. Lorsqu'on a contracté avec un mineur, et que le jour de l'exécution du contrat tombe au temps où il est parvenu à sa majo-

rité,

Source : BIU Cujas

rité, doit-on, pour juger de sa validité, en considérer le commencement ou la fin? Il est établi, et c'est mon avis, que si le mineur, parvenu à sa majorité, ratifie ce qu'il a fait, il n'y a plus lieu à la restitution. C'est ce qui a donné lieu à Celse, au livre onze de ses lettres, et au livre second du digeste, de proposer cette question, sur laquelle il avoit été consulté par le préteur Flavius-Respectus : Un mineur de vingt-cinq ans, qui étoit peut-être dans sa vingt-quatrième année, avoit intenté l'action de tutelle contre l'héritier de son tuteur ; ensuite le mineur étant parvenu à sa majorité avant la fin du procès, l'héritier du tuteur obtint un jugement qui le renvoyoit absous sur la demande formée contre lui. Le mineur demandoit à être restitué en entier contre ce jugement. Celse donna cet avis au préteur : qu'il ne falloit point aisément se déterminer à accorder à ce mineur la restitution en entier, et qu'on ne devoit lui faire cette grace que dans le cas où il seroit prouvé que l'adversaire s'étoit conduit ainsi par ruse pour se trouver libéré à la majorité ; car alors, dit-il, le mineur n'a pas été seulement trompé au jour où le jugement a été rendu, mais toute cette batterie n'a été dressée par l'héritier du tuteur, que pour faire tomber sa libération au temps de la majorité. Au reste, Celse convient que si on n'a point de raison grave pour soupçonner l'héritier du tuteur de cette supercherie, on ne doit point accorder la restitution en entier contre le jugement.

2. Je sais aussi que cette question s'est présentée : Un mineur de vingt-cinq ans s'étoit immiscé dans la succession de son père ; après sa majorité il avoit encore exigé quelques sommes des débiteurs ; ensuite il demandoit la restitution en entier, afin qu'il lui fût permis de s'abstenir de la succession. Ses adversaires lui opposoient d'avoir approuvé en majorité ce qu'il avoit fait étant mineur. Nous avons cependant été d'avis qu'il devoit être restitué en entier, parce que nous avons eu égard au commencement. Je pense qu'il en seroit de même s'il eût accepté ainsi la succession d'un étranger.

3. Examinons si on doit regarder comme mineur de vingt-cinq ans, à l'effet de le restituer en entier, celui qui est parvenu au

finem? Et placet (ut et est constitutum), si quis major factus comprobaverit quod minor gesserat, restitutionem cessare. Unde illud non ineleganter Celsus epistolarum libro undecimo, et digestorum secundo tractat, ex facto à Flavio Respecto prætore consultus : Minor annis vigintiquinque, annos fortè vigintiquatuor agens, judicium tutelæ heredi tutoris dictaverat: mox factum, ut non finito judicio, jam eo majore effecto vigintiquinque annis, tutoris heres absolutus proponeretur : in integrum restitutio desiderabatur. Celsus igitur Respecto suasit, non facilè hunc quondam minorem in integrum restitui ; sed, si ei probaretur, calliditate adversarii id actum, ut majore eo facto liberaretur : neque enim extremo, inquit, judicii die videtur solùm deceptus hic minor ; sed totum hoc structum, ut majore eo facto liberaretur. Idem tamen confitetur, si levior sit suspicio adversarii, quasi dolosè versati, non debere hunc in integrum restitui.

§. 2. Scio etiam illud aliquando incidisse : Minor vigintiquinque annis miscuerat se paternæ hereditati, majorque factus exegerat aliquid à debitoribus paternis, mox desiderabat restitui in integrum, quo magis abstineret paterna hereditate : contradicebatur ei quasi major factus comprobasset, quod minori sibi placuit : putavimus tamen restituendum in integrum, initio inspecto. Idem puto, et si alienam adiit hereditatem.

§. 3. Minorem autem vigintiquinque annis natu, videndum, an etiam diem natalis sui adhuc dicimus, ante horam qua

Minor quis dicatur.

Source : BIU Cujas

natus est, ut, si captus sit, restituatur : et, cùm nondum compleverit, ita erit dicendum, ut à momento in momentum tempus spectetur. Proinde et si bissexto natus est, sive priore, sive posteriore die, Celsus scripsit, nihil referre : nam id biduum pro uno habetur, et posterior dies kalendarum intercalatur.

De filiofamilias minore.

§. 4. Sed utrum solis patribusfamiliarum, an etiam filiisfamiliarum succurri debeat, videndum. Movet dubitationem, quòd si quis dixerit etiam filiisfamiliarum in re peculiari subveniendum, efficiet, ut per eos etiam majoribus subveniatur, id est, patribus eorum; quod nequaquam fuit prætori propositum : prætor enim minoribus auxilium promisit, non majoribus. Ego autem verissimam arbitror sententiam existimantium, filiumfamilias minorem annis in integrum restitui posse ex his solis causis, quæ ipsius intersint, putà si sit obligatus. Proinde si jussu patris obligatus sit, pater utique poterit insolidum conveniri : filius autem (cùm et ipse possit, vel in potestate manens conveniri, vel etiam emancipatus, vel exheredatus, in id quod facere potest : et quidem in potestate manens, etiam invito patre ex condemnatione conveniri) auxilium impetrare debebit, si ipse conveniatur. Sed an hoc auxilium patri quoque prosit, ut solet interdum fidejussori ejus prodesse, videamus : et non puto profuturum. Si igitur filius conveniatur, postulet auxilium : si patrem conveniat creditor, auxilium cessat, excepta mutui datione : in hac enim, si jussu patris mutuam pecuniam accepit, non adjuvatur. Proinde et si sine jussu patris contraxit, et captus est; si quidem pater de peculio conveniatur, filius non erit restituendus : si filius conveniatur, poterit restitui. Nec eo movemur, quasi intersit filii peculium habere : magis enim patris, quàm filii interest; licèt aliquo casu ad filium peculium spectet : utputà si patris ejus bona à fisco propter debitum occupata sunt : nam peculium ei ex constitutione Claudii separatur.

jour de sa naissance, et qui a contracté ce jour là avant l'heure où il étoit né. Comme il n'a pas encore alors ses vingt-cinq ans accomplis, il faut décider en sa faveur, en sorte qu'on compte les momens. Ainsi s'il est né dans une année bissextile, au jour du bissexte, Celse écrit qu'il n'importe lequel des deux jours bissextes il sera né, parce que ces deux jours sont comptés pour un seul, attendu qu'il y en a un d'intercalé.

4. Examinons cependant si le secours promis par le préteur aux mineurs de vingt-cinq ans, n'a lieu qu'à l'égard des pères de famille, et non pas à l'égard des fils de famille. La difficulté consiste en ce que, si nous disons que les fils de famille jouissent aussi de ce privilége par rapport aux affaires de leur pécule, il arrivera que ce privilége passera par eux au profit des majeurs, c'est-à-dire au profit de leurs pères; et on ne peut pas dire que ce soit là l'intention du préteur, qui promet son secours aux mineurs et non pas aux majeurs. Pour moi je regarde comme très-bon le sentiment de ceux qui pensent qu'un fils de famille, mineur de vingt-cinq ans, ne peut être restitué en entier que dans les affaires où il a un intérêt personnel : par exemple, lorsqu'il est obligé. Ainsi, s'il s'est obligé par l'ordre de son père, le père pourra être actionné pour la somme entière. Quant au fils, dans le cas où il seroit actionné (comme il peut l'être même lorsqu'il est sous la puissance paternelle, car alors on peut le faire condamner même malgré son père, et on peut aussi agir contre lui au moins jusqu'à concurrence de ce qu'il peut fournir lorsqu'il est émancipé ou déshérité), il pourra demander la restitution. Examinons si, dans le cas où le fils se sera fait restituer, le père profitera de ce bénéfice, comme il arrive quelquefois à l'égard de celui qui a répondu pour un fils de famille. Je ne pense pas que le père puisse en profiter. Ainsi, si le fils est actionné, il peut demander la restitution; si le créancier s'adresse au père, la restitution n'aura pas lieu à son profit, excepté en matière de prêt fait à un fils de famille : car si ce fils a emprunté de l'argent par l'ordre de son père, la restitution n'a pas lieu. Conséquemment si le fils a contracté sans l'ordre de son père, et qu'il ait été surpris, il ne sera pas restitué si le créancier

Source : BIU Cujas

dirige son action contre le père jusqu'à concurrence du pécule, et il jouira de ce bénéfice si le créancier s'adresse à lui. On ne doit pas objecter qu'il est de l'intérêt du fils d'avoir un pécule, car le pécule du fils de famille est encore plus au père qu'au fils, quoique, dans certains cas, le pécule appartienne davantage au fils; par exemple, si le fisc fait saisir les biens d'un père de famille son débiteur, il est certain, d'après l'ordonnance de l'empereur Claude, qu'on sépare des biens saisis le pécule du fils.

5. Ainsi je pense qu'on doit accorder la restitution à une fille de famille qui auroit été trompée dans la constitution de sa dot, soit qu'elle ait promis à son père de lui rendre la dot qu'elle ne recevoit pas dans le moment, ou qu'elle ait fait cette promesse à quelqu'un interposé par le père pour stipuler la restitution de la dot; parce qu'enfin la dot d'une fille peut être regardée comme un patrimoine qui lui est propre.

§. 5. Ergo etiam filiamfamilias in dote captam, dum patri consentit stipulanti, dotem non statim quam dedit, vel adhibenti aliquem qui dotem stipularetur, puto restituendam : quoniam dos ipsius filiæ proprium patrimonium est.

6. Si un mineur de vingt-cinq ans, qui s'est donné en adrogation, se plaint d'avoir été surpris dans cet acte, supposons, par exemple, qu'un jeune homme riche ait été adrogé par un homme qui avoit intention de le voler, je pense qu'il doit être admis à demander la restitution.

§. 6. Si quis minor vigintiquinque annis adrogandum se dedit, et in ipsa adrogatione se circumventum dicat (finge enim à prædone eum hominem locupletem adrogatum), dico debere eum audiri in integrum se restituentem. Si adversus arrogationem,

7. Si on avoit fait un legs ou laissé un fidéicommis à un fils de famille après la mort de son père, et qu'il eût été trompé à cette occasion, en consentant, par exemple, que son père fît remise du legs, il pourra demander la restitution; parce qu'on peut dire qu'il a intérêt à cause de l'espérance du legs qui devoit lui appartenir après la mort de son père. De même si on lui avoit légué quelque chose qui étoit attaché à sa personne, comme une place d'officier dans les armées, il pourroit être restitué. En effet, il avoit intérêt de n'être point trompé, puisque ce legs lui appartenoit sans être acquis par lui à son père.

§. 7. Si quid minori fuerit filiofamilias legatum post mortem patris, vel fideicommissum relictum, et captus est, fortè dum consentit patri paciscenti ne legatum peteretur; potest dici, in integrum restituendum : quoniam ipsius interest, propter spem legati, quod ei post mortem patris competit. Sed et si ei legatum sit aliquid quod personæ ejus cohæret, putà jus militiæ, dicendum est, posse eum restitui in integrum : interfuit enim ejus non capi, cùm hanc patri non adquireret, sed ipse haberet. Vel liberationem,

8. Si un fils de famille mineur étoit institué héritier sous cette condition, s'il est émancipé par son père dans trois mois, et qu'il eût négligé d'informer de cette condition son père, qui l'auroit émancipé s'il en eût eu connoissance, il pourra demander la restitution si son père est prêt à l'émanciper.

§. 8. Et si heres sit institutus, *si à patre in diebus centum sit emancipatus*, mox patrem debuerit certiorare, nec fecerit cùm posset, qui eum emancipasset, si cognovisset; dicendum erit, posse eum restitui in integrum, parato patre eum emancipare. Vel negligentiam restitutio postuletur.

Source : BIU Cujas

De patre ex persona filii defuncti restituendo.

§. 9. Pomponius adjicit, ex his causis ex quibus in re peculiari filiifamilias restituuntur, posse et patrem, quasi heredem, nomine filii, post obitum ejus impetrare cognitionem.

9. Pomponius ajoute qu'un père peut, après la mort de son fils, demander au nom de son fils, et comme son héritier, la restitution en entier dans les causes où les fils de famille sont restituables relativement à leur pécule.

De castrensi peculio.

§. 10. Si autem filiusfamilias sit, qui castrense peculium habeat; proculdubio ex his quæ ad castrense peculium spectant, in integrum restituendus erit, quasi in proprio patrimonio captus.

10. Si le fils de famille a un pécule castrense, il est hors de doute qu'il pourra être restitué contre les actes où il aura été surpris à l'occasion de cette espèce de biens; parce que le pécule castrense forme au fils de famille un patrimoine qui lui est propre.

De servo minore, et de majore qui per minorem contraxit.

§. 11. Servus autem minor annis vigintiquinque nullo modo restitui poterit: quoniam domini persona spectatur, qui sibi debebit imputare, cur minori rem commisit. Quare, et si per impuberem contraxerit, idem erit dicendum, ut et Marcellus libro secundo digestorum scribit. Et si fortè libera peculii administratio minori servo sit concessa, major dominus ex hac causa non restituetur.

11. Un esclave mineur de vingt-cinq ans ne pourra jamais obtenir la restitution en entier, parce qu'on considère en lui la personne de son maître, qui doit s'imputer d'avoir confié ses affaires à un mineur. Ainsi il en sera de même s'il s'agit d'une obligation contractée par un esclave impubère, comme le remarque Marcellus au livre second du digeste; et si un maître majeur accorde à un esclave mineur la libre administration de son pécule, il n'y aura point lieu à la restitution.

4. *Africanus lib.* 7 *Quæstionum.*

Etenim quodcunque servus ita gerit, voluntate domini gerere intelligendus est: et magis hoc apparebit, si aut de institoria actione quæratur, aut si proponatur majorem annis vigintiquinque negotium aliquod gerendum minori mandasse, et illum in ea re deceptum esse.

4. *Africain au liv.* 7 *des Questions.*

En effet, tout ce qu'un esclave fait en pareil cas est censé fait par la volonté du maître, ce qui sera encore plus évident s'il s'agit de l'action provenant de l'obligation d'un esclave préposé à quelque commerce, ou si un maître majeur a chargé d'une affaire son esclave mineur qui s'est laissé tromper.

5. *Ulpianus lib.* 11 *ad Edictum.*

Si tamen is servus fuit, cui fideicommissaria libertas debebatur præsens, et fuit captus, cùm re mora ei fit, poterit dici prætorem ei succurrere oportere.

5. *Ulpien au liv.* 11 *sur l'Edit.*

Il faut cependant observer que s'il s'agissoit ici d'un esclave que le maître étoit obligé d'affranchir présentement en vertu d'un fidéicommis, il pourroit être restitué contre l'acte où il auroit été surpris; parce que son maître est en demeure de lui donner sa liberté.

6. *Idem lib.* 10 *ad Edictum.*

Si adversus bonorum damnationem vel litis et sumptuum vexationem.

Minoribus vigintiquinque annis subvenitur per in integrum restitutionem, non solùm cùm de bonis eorum aliquid minuitur, sed etiam cùm intersit ipsorum litibus et sumptibus non vexari.

6. *Le même au liv.* 10 *sur l'Edit.*

Les mineurs de vingt-cinq ans ont le bénéfice de la restitution en entier, non-seulement lorsque la surprise dont ils ont à se plaindre leur fait tort dans leurs biens, mais aussi lorsqu'elle les engage dans des procès et dans des dépenses auxquelles ils ont intérêt de se soustraire.

7. *Idem lib.* 11 *ad Edictum.*

Gestum quomodo accipitur.

Ait prætor, *gestum esse dicetur. Gestum* sic accipimus, qualiterqualiter: sive contractus sit, sive quid aliud contigit.

7. *Le même au liv.* 11 *sur l'Edit.*

L'édit du préteur porte: « ce qui aura été fait avec le mineur ». Par ces mots, ce qui aura été fait, il faut entendre en gé-

Source : BIU Cujas

néral toute affaire quelconque, soit qu'il y ait contrat, soit qu'il n'y en ait point.

1. Ainsi si le mineur a été trompé dans un achat, dans une vente, dans une société, dans un emprunt, le préteur vient à son secours.

2. De même s'il a reçu de l'argent du débiteur de son père ou du sien propre, et qu'il l'ait mal employé, il jouira du même bénéfice, comme s'il s'agissoit d'une affaire faite avec lui. C'est pourquoi si le mineur actionne son débiteur, il doit faire intervenir un curateur pour se faire payer; autrement le débiteur ne peut être forcé à payer. Aujourd'hui (comme le remarque Pomponius au livre vingt-huit), on est dans l'usage de consigner la somme dans un dépôt public, afin d'éviter le double inconvénient qu'il y auroit à charger un débiteur prêt à payer les intérêts de sa dette, ou à mettre le créancier mineur dans le cas de dépenser inutilement son argent. On peut aussi payer aux curateurs s'il y en a. Il est même permis par les ordonnances de forcer le mineur à s'en faire nommer. Si cependant le préteur ordonnoit que l'argent fût payé au mineur sans l'intervention du curateur, on pourroit douter si le débiteur, qui auroit payé en conséquence du jugement, seroit en sûreté. Je pense que s'il avoit été condamné à faire un pareil paiement après avoir allégué qu'il devoit être fait à un mineur, on ne pourroit rien lui imputer; à moins qu'on ne dise qu'il auroit dû appeler de ce jugement injuste. Mais je crois que le mineur ne seroit point admis par le préteur au bénéfice de la restitution en entier.

3. Le mineur jouit de ce bénéfice non-seulement quand il est obligé principalement, mais aussi lorsqu'il est intervenu dans les obligations des autres; par exemple, s'il s'est personnellement obligé, ou qu'il ait affecté ses biens en répondant pour un autre. Pomponius paroît approuver la distinction entre le mineur qui a répondu pour un autre et qui a été trouvé caution suffisante par le juge préposé pour examiner les cautions, et le mineur dont la caution a été jugée valable par celui vis-à-vis de qui il contractoit. Pour moi, je pense qu'on doit dans tous les cas venir à son secours, lorsqu'il prouve sa minorité et sa lésion.

Si adversus emptionem, venditionem, societatem, mutuum.

§. 1. Proinde si emit aliquid, si vendidit, si societatem coiit, si mutuam pecuniam accepit, et captus est; ei succurretur.

Solutionem sibi factam.

§. 2. Sed et si ei pecunia à debitore paterno soluta sit, vel proprio, et hanc perdidit, dicendum est ei subveniri, quasi *gestum* sit cum eo. Et ideo si minor conveniat debitorem, adhibere debet curatores, ut ei solvatur pecunia: cæterùm non ei compelletur solvere. Sed hodie solet pecunia in ædem deponi (ut Pomponius libro vicesimooctavo scribit); ne vel debitor ultra usuris oneretur, vel creditor minor perdat pecuniam: aut curatoribus solvi, si sunt. Permittitur etiam ex constitutione principum, debitori, compellere adolescentem ad petendos sibi curatores. Quid tamen si prætor decernat solvendam pecuniam minori sine curatoribus, et solverit? an possit esse securus dubitari potest. Puto autem, si allegans minorem esse, compulsus sit ad solutionem, nihil ei imputandum: nisi fortè, quasi adversus injuriam appellandum quis ei putet. Sed credo prætorem, hunc minorem in integrum restitui volentem, auditurum non esse.

Interventionem.

§. 3. Non solùm autem in his ei succurritur, sed etiam *in interventionibus*, utputà si fidejussorio nomine se, vel rem suam obligavit. Pomponius autem videtur adquiescere distinguentibus, arbiter ad fidejussores probandos constitutus eum probavit, an verò ipse adversarius? Mihi autem, semper succurrendum videtur, si minor sit, et se circumventum doceat.

Source : BIU Cujas

Judicium.

§. 4. Sed et *in judiciis* subvenitur : sive dum agit, sive dum convenitur, captus sit.

4. Il peut avoir recours au même bénéfice dans les actes judiciaires, soit en demandant, soit en défendant, toutes les fois qu'il est trompé.

Successionem.

§. 5. Sed et si hereditatem minor adiit minùs lucrosam, succurritur ei, *ut se possit abstinere* : nam et hic deceptus est. Idem et in bonorum possessione, vel alia successione. Non solùm autem filius, qui se miscuit paternæ hereditati, sed et si aliquis sit ex necessariis minor annis, simili modo restitutionem impetrabit : veluti si servus sit cum libertate institutus : dicendum enim erit, si se miscuit, posse ei subveniri ætatis beneficio, *ut habeat bonorum suorum separationem*. Planè, qui post aditam hereditatem restituitur, debet præstare, si quid ex hereditate in rem ejus pervenit, nec periit per ætatis imbecillitatem.

5. Le mineur qui a accepté une succession onéreuse est secouru par le préteur à l'effet de s'abstenir ; car il est censé en ce cas avoir été trompé. Il en faut dire autant de la succession prétorienne et de toute autre espèce de succession. La restitution sera accordée non-seulement au fils qui s'est immiscé dans la succession de son père, mais encore toutes les fois que le mineur se trouvera héritier nécessaire ; par exemple, s'il s'agit d'un esclave institué avec donation de la liberté. On peut dire qu'après s'être immiscé il pourra demander la restitution en entier, à l'effet d'obtenir que ses biens soient séparés de ceux du maître auquel il succède. Mais, dans le cas où un mineur est restitué contre l'acceptation qu'il a faite d'une succession onéreuse, il doit rendre ce qui lui est parvenu de l'héritage, et qu'il a conservé malgré la foiblesse de son âge.

Lucrum omissum.

§. 6. Hodie, certo jure utimur, *ut et in lucro* minoribus succuratur.

6. Il est d'un usage certain aujourd'hui que le mineur doit être restitué contre les occasions de gagner qu'il a manquées.

Legati repudiationem, optionem.

§. 7. Pomponius quoque libro vicesimooctavo scribit : et si sine dolo cujusquam legatum repudiaverit vel in optionis legato captus sit, dum elegit deteriorem, vel si duas res promiserit, *illam aut illam*, et pretiosiorem dederit, debere subveniri ; et subveniendum est.

7. Pomponius, au livre vingt-huit, écrit qu'un mineur peut être restitué lorsqu'il a été trompé sans mauvaise foi de la part d'un tiers, soit en répudiant un legs, soit en choisissant de deux choses léguées à son choix celle qui étoit la moins bonne, soit en donnant la plus précieuse de deux choses dont il avoit promis l'une ou l'autre : et cet avis doit être suivi.

Venditionem.

§. 8. Quæsitum est, ex eo, quod *in lucro quoque minoribus subveniendum* dicitur, si res ejus venierit, et existat qui plus liceatur, an in integrum propter lucrum restituendus sit ? Et cottidie prætores eos restituunt, ut rursum admittatur licitatio. Idem faciunt et in his rebus quæ servari eis debent. Quod circumspectè erit faciendum : cæterùm nemo accedet ad emptionem rerum pupillarium, nec si bona fide distrahantur. Et districtè probandum est, in rebus quæ fortuitis casibus subjectæ sunt, non esse minori adversus emptorem succurrendum : nisi aut sordes, aut evidens gratia tutorum, sive curatorum doceatur.

8. On a demandé en conséquence de ce principe, que le mineur doit être restitué même contre les occasions de gagner qu'il a manquées, si, dans le cas où le mineur auroit vendu sa chose et qu'il se trouveroit quelqu'un qui en offrît un prix plus considérable, le mineur devroit être restitué à cause du gain qui se présente pour lui ? Tous les jours le préteur accorde cette restitution pour qu'on puisse faire une nouvelle licitation. Le préteur a la même attention à l'égard des choses qui doivent être conservées au mineur ; ce qu'il doit cependant faire avec circonspection. Au reste on ne peut point acheter les biens du pupille, même aliénés de bonne foi. A l'égard des choses qui sont sujettes à

Source : BIU Cujas

des risques, on doit observer scrupuleusement de ne point accorder au mineur la restitution contre l'acquéreur, à moins qu'il ne soit prouvé qu'elles ont été vendues à vil prix par l'intrigue de l'acquéreur, ou par une intention marquée de la part des tuteurs ou curateurs de favoriser l'acheteur.

9. Si un mineur restitué s'immisce de nouveau dans la succession, ou acquiert un héritage qu'il avoit répudié, il pourra être restitué une seconde fois, à l'effet de s'abstenir; et il y a là-dessus des rescrits du prince et des décisions de jurisconsultes.

§. 9. Restitutus autem, cùm se hereditati misceat, vel eam adeat quam repudiavit, rursus restitui poterit ut se abstineat: et hoc et rescriptum et responsum est.

Si restitutioni impetratæ restitutio contraria postuletur.

10. Papinien n'est pas exact lorsqu'il dit, au livre second de ses réponses, que si un mineur est institué dans un testament, et qu'on lui ait substitué un esclave nécessaire, dans le cas où le mineur renonceroit à l'héritage il feroit place à l'esclave substitué, qui deviendroit héritier nécessaire et qui resteroit toujours libre, même après que le mineur auroit été restitué contre sa renonciation; au lieu que, si on suppose que le mineur ait commencé par accepter la succession, et qu'ensuite il s'en soit abstenu, l'esclave substitué au pupille ne peut être ni héritier ni libre: car si la succession est onéreuse, l'empereur Antonin et l'empereur régnant ont écrit que l'héritier institué venant à s'abstenir, quand même il s'agiroit d'un pupille étranger, l'esclave substitué seroit nécessairement héritier. Et lorsque le même Papinien dit, dans le premier cas, que l'esclave resteroit libre après que le mineur auroit été restitué contre sa renonciation, il semble insinuer que cet esclave ne seroit pas en même temps héritier; ce qui n'est pas juste: en effet le pupille restitué contre sa renonciation n'acquiert point la qualité d'héritier, il a seulement droit d'exercer utilement les actions provenantes de la succession; ainsi l'esclave substitué qui a eu la qualité d'héritier, la conservera toujours.

§. 10. Sed quod Papinianus libro secundo responsorum ait, minori substitutum servum necessarium, repudiante quidem hereditatem minore, necessarium fore: et, si fuerit restitutus minor, liberum nihilominùs remanere: si autem priùs minor adiit hereditatem, et mox abstentus est, substitutum pupillo servum cum libertate, non posse heredem existere, neque liberum esse; non per omnia verum est: nam si non est solvendo hereditas, abstinente se herede, et divus Pius rescripsit, et imperator noster, et quidem in extraneo pupillo, locum fore necessario substituto: et quod ait, *liberum manere*, tale est, quasi non et heres maneat, cùm pupillus impetrat restitutionem posteaquàm abstentus est: cùm enim pupillus heres non fiat, sed utiles actiones habeat, sine dubio heres manebit, qui semel extitit.

De restitutione minoris cui servus substitutus fuit.

11. Le mineur qui n'a point appelé dans le temps marqué peut être restitué à l'effet de pouvoir appeler, sur-tout si on suppose qu'il demande cette restitution.

§. 11. Item si non provocavit intra diem, subvenitur, *ut provocet*: finge enim hoc desiderare.

Si adversus appellationem omissam,

12. Le mineur est encore relevé lorsqu'il a laissé périr l'instance qu'il avoit commencée. Au surplus il est certain que les majeurs eux-mêmes jouissent dans ce cas du même bénéfice, s'ils prouvent qu'ils ont eu des causes légitimes d'absence.

§. 12. Item et *in eremodiciis* ei subvenitur. Constat autem omnis ætatis hominibus restaurationem eremodicii præstari, si se doceant ex justâ causa abfuisse.

Vel eremodicium.

Source : BIU Cujas

8. *Hermogenianus lib.* 1 *juris Epitomarum.*

Si adversus rem judicatam.

Minor, etiamsi quasi contumax condemnatus sit, in integrum restitutionis auxilium implorabit.

9. *Ulpianus lib.* 11 *ad Edictum.*

Si ex causa judicati pignora minoris capta sint et distracta, mox restitutus sit adversus sententiam præsidis, vel procuratoris Cæsaris; videndum, an ea revocari debeant, quæ distracta sunt : nam illud certum est, pecuniam ex causa judicati solutam ei restituendam. Sed interest ipsius, corpora potiùs habere; et puto interdum permittendum, id est, si grande damnum sit minoris.

Si adversus dotem.

§. 1. In dotis quoque modo mulieri subvenitur, si ultra vires patrimonii, vel totum patrimonium circumscripta in dotem dedit.

Delictum.

§. 2. Nunc videndum, minoribus utrùm in contractibus captis duntaxat subveniatur, an etiam delinquentibus : utputà dolo aliquid minor fecit in re depositâ, vel commodata, vel aliàs in contractu; an ei subveniatur, si nihil ad eum pervenit? Et placet, *in delictis minoribus non subveniri :* nec hic itaque subvenietur. Nam et si furtum fecit, vel damnum injuria dedit; non ei subvenietur. Sed si, cùm ex damno dato confiteri possit, ne dupli teneatur, maluit negare; in hoc solùm restituendus sit, ut pro confesso habeatur. Ergo et si potuit pro fure damnum decidere, magis quàm actionem dupli vel quadrupli pati, ei subvenietur.

Divortium.

§. 3. Si mulier, cùm culpa divertisset, velit sibi subveniri, vel si maritus; puto restitutionem non habendam : est enim delictum non modicum : nam et si adulterium

8. *Hermogénien au liv.* 1 *des Epitomes du droit.*

Le mineur sera restitué contre un jugement, quand même il auroit été condamné par contumace.

9. *Ulpien du liv.* 11 *sur l'Edit.*

Si, en exécution d'une sentence portée contre le mineur, on avoit saisi et vendu ses biens, et qu'ensuite le mineur eût été restitué contre le jugement, cette restitution auroit-elle l'effet de faire retourner dans le domaine du mineur les biens ainsi aliénés, par la raison qu'il est certain qu'on devroit lui rendre l'argent qu'il auroit payé en exécution du jugement? Comme il est souvent de l'intérêt du mineur d'avoir les biens qui ont été saisis et vendus sur lui plutôt qu'une somme d'argent, je pense qu'on doit lui accorder la faculté de se faire remettre ses biens, sur-tout si autrement le mineur devoit souffrir un tort considérable.

1. On doit aussi accorder la restitution à une femme qui, présumant trop de sa fortune, s'est constitué en dot une somme qui excédoit ou qui égaloit seulement son patrimoine.

2. Examinons maintenant si les mineurs sont restitués contre les obligations qui naissent de leurs délits, comme ils le sont contre celles qui naissent des contrats. Supposons, par exemple, qu'un mineur se soit rendu coupable de dol dans un dépôt, dans un prêt ou dans tout autre contrat, sera-t-il restitué dans le cas où il n'aura pas profité de son dol? Les mineurs ne sont pas restitués en matière de délit; ainsi il n'y aura pas lieu à la restitution dans tous ces cas. Le mineur ne sera pas restitué contre le vol qu'il auroit fait, ou le tort qu'il auroit causé; mais si, à l'occasion d'un tort qu'il a causé, le mineur avoit pu éviter la condamnation au double en avouant, et qu'il l'ait encourue en niant, il sera restitué seulement contre sa négation, et regardé comme ayant avoué. De même, si à l'occasion d'un vol, il eût pu éviter la condamnation au double ou au quadruple en transigeant, il sera restitué.

3. Si une femme mineure abandonne sa maison sans juste cause (il en faut dire autant du mari), je crois qu'on ne doit point lui accorder de restitution; car c'est un délit

Source : BIU Cujas

lit considérable. En effet le mineur coupable d'adultère ne seroit pas restitué.

4. Papinien dit que si un mineur de l'âge de vingt à vingt-cinq ans se laisse vendre comme esclave, c'est-à-dire, s'il a reçu sa part du prix, il ne peut pas être restitué; et c'est avec raison : car, comme il change d'état, la restitution ne peut point avoir lieu.

5. Si un mineur s'est exposé à la peine portée contre ceux qui ne déclarent point des marchandises sujettes aux impositions, il pourra être restitué; ce qu'il faut entendre du cas où il n'y aura pas de mauvaise foi de sa part, car alors la restitution n'auroit pas lieu.

6. Le mineur ne pourra non plus être restitué contre la liberté qu'il aura donnée à un de ses esclaves,

10. *Paul au liv.* 11 *sur l'Edit.*

A moins que le prince ne juge à propos de lui accorder cette grace pour de très-grandes raisons.

11. *Ulpien au liv.* 11 *sur l'Edit.*

Mais le mineur pourra intenter l'action de dol ou une action utile pour se faire indemniser du tort qu'il souffre à l'occasion de cet affranchissement, et il doit recevoir tout ce qu'il auroit eu si l'affranchissement n'eût point eu lieu. A l'égard des choses appartenantes au maître que l'esclave affranchi a détournées, le maître mineur a contre lui une action pour se les faire représenter, aussi bien que l'action du vol, et la revendication de la chose volée; parce que ce vol a été fait après l'affranchissement. Mais à l'égard des délits commis par l'esclave lors de sa servitude, le maître n'a contre lui aucune action après son affranchissement, suivant un rescrit de l'empereur Sévère.

1. Que doit-on décider à l'égard d'un mineur qui a vendu un esclave sous la condition qu'il seroit affranchi? Il est ici question d'un mineur de vingt-cinq ans, majeur de vingt ans; car c'est ainsi que le propose Scévola au livre quatorze des questions, l'ordonnance de l'empereur Marc-Aurèle à Aufidius-Victorinus ne paroissant point en effet regarder le mineur de vingt ans. Ainsi voyons si, dans le cas proposé, le majeur de vingt ans seroit restitué. Il sera admis à ce bénéfice s'il demande la restitution avant que l'esclave vendu ait reçu la liberté;

rium minor commisit, ei non subvenitur.

§. 4. Papinianus ait, si major annis viginti, minor vigintiquinque, se in servitutem venire patiatur, id est, si pretium participatus est; non solere restitui: sed hoc meritò: quoniam res nec capit restitutionem, cùm statum mutat. — Servitutem.

§. 5. Si in commissum incidisse vectigalis dicatur, erit in integrum restitutio: quod sic erit accipiendum, si non dolus ipsorum interveniat: cæterùm, cessabit restitutio. — Commissum vectigalis.

§. 6. Adversus libertatem quoque minori à prætore subveniri impossibile est: — Libertatem.

10. *Paulus lib.* 11 *ad Edictum.*

Nisi ex magna causa hoc à principe fuerit consecutus.

11. *Ulpianus lib.* 11 *ad Edictum.*

Verùm vel de dolo, vel utilis actio erit in id quod minoris interfuit, non manumitti: proinde quicquid hic haberet, si non manumisisset, id ei nunc præstabitur. Sed et nomine earum rerum, quas dominicas servus manumissus supprimebat, competunt adversus eum actiones ad exhibendum, et furti, et condictio: videlicet quoniam et manumissus eas contrectabat. Cæterùm ex delicto in servitutem facto, domino adversus eum post libertatem actio non competit. Et hoc rescripto divi Severi continetur. — Si adversus renditionem, emptionem.

§. 1. Quid, si minor vigintiquinque annis, major viginti, hac lege servum vendiderit, ut manumittatur? (ideo proposui majorem viginti, quoniam et Scævola scribit libro quartodecimo quæstionum): et magis est, ut sententia constitutionis divi Marci ad Aufidium Victorinum, hunc, id est, minorem viginti annis non complectatur. Quare videndum, an majori viginti annis subveniatur? Et, si quidem ante desideret, quam libertas competat, audietur: sin verò postea, non possit. Item quæri potest, si is qui

Source : BIU Cujas

emit hac lege, minor sit, an restitui possit? Et siquidem nondum libertas competit, erit dicendum, posse ei subveniri: sin verò posteaquàm dies venit, voluntas majoris venditoris libertatem imponit.

après ce temps il n'y sera plus admis. On peut demander aussi si on pourroit restituer celui qui a acheté l'esclave sous cette condition, s'il étoit mineur. Il pourra être restitué, s'il se présente avant le temps où la liberté appartient à l'esclave. S'il se présente après le jour fixé pour la liberté, la seule volonté du vendeur qui a atteint l'âge de majorité rend l'esclave libre.

Curatoris excusationem.

§. 2. Ex facto quæsitum est: Adolescentes quidam acceperant curatorem Salvianum quendam nomine: hic, cùm curam administrasset, beneficio principis urbicam procurationem erat adeptus, et apud prætorem se à cura adolescentium excusaverat, absentibus eis: adolescentes adierant prætorem, desiderantes in integrum adversus eum restitui, quòd esset contra constitutiones excusatus. Cùm enim susceptam tutelam non alii soleant deponere, quàm qui trans mare reipublicæ causa absunt, vel hi qui circa principem sunt occupati, ut consiliarii Menandri Arrii persona est indultum (meruisset autem Salvianus excusationem: adolescentes, quasi capti, in integrum restitui à prætore desideraverant): Arrius Severus, quia dubitabat, ad imperatorem Severum retulit: ad quam consultationem successori ejus Benidio Quieto rescripsit, nullas partes esse prætoris: neque enim contractum proponi cum minore annis vigintiquinque: sed principes intervenire, et reducere hunc ad administrationem, qui perperam esset à prætore excusatus.

2. On a proposé cette espèce à consulter: Des mineurs avoient un curateur nommé Salvianus, qui, après s'être chargé de la curatelle, avoit été pourvu par le prince d'une charge dans la ville; ce curateur s'étoit fait décharger de le curatelle devant le préteur en l'absence des mineurs. Ceux-ci eurent recours au préteur, et demandoient à être restitués en entier, parce que leur curateur avoit été déchargé contre les ordonnances. (En effet on ne peut être déchargé d'une tutelle qu'on a commencée, que lorsque l'on est occupé au-delà des mers au service de la république, ou qu'on a des fonctions auprès du prince, comme cela a été accordé dans la personne de Ménander-Arrius, conseiller d'état). Salvianus devoit-il être déchargé de la curatelle, tandis que les mineurs demandoient la restitution comme ayant été trompés? Arrius-Sévérus étant indécis dans cette affaire, crut devoir consulter l'empereur Sévère; Bénidius-Quiétus, qui lui avoit succédé, reçut du prince cette réponse: « Le préteur ne doit pas se mêler de cette affaire, parce qu'il ne s'agit point d'un contrat passé avec le mineur; mais c'est au prince à interposer son autorité pour faire rentrer dans l'administration de la curatelle celui qui en a été déchargé sans fondement par le préteur. »

De causæ cognitione.

§. 3. Sciendum est autem, non passim minoribus subveniri, sed causa cognita, si capti esse proponantur.

3. Il faut observer que la restitution n'est point accordée aux mineurs indistinctement, mais seulement en connoissance de cause, et lorsqu'ils prouvent qu'ils ont été trompés.

Si adversus casum fortuitum.

§. 4. Item non restituetur, qui sobriè rem suam administrans, occasione damni non inconsultè accidentis, sed fato velit restitui: nec enim eventus damni restitutionem indulget, sed inconsulta facilitas: et ita Pomponius libro vicesimooctavo scripsit. Unde Marcellus apud Julianum notat, si minor sibi servum necessarium comparaverit, mox decesserit, non debere eum restitui: neque enim captus est

4. On n'admettra pas non plus à demander la restitution, un mineur qui, administrant sagement ses biens, voudroit être restitué sous le prétexte d'un tort qu'il auroit souffert par un événement imprévu; car ce n'est pas l'événement du tort, mais la facilité inconsidérée à se laisser tromper qui donne lieu à la restitution: c'est aussi l'avis de Pomponius au livre vingt-huit. Delà Marcellus remarque sur Julien que si un mineur avoit acheté un esclave qui lui étoit nécessaire, et

Source : BIU Cujas

que cet esclave fût mort ensuite, il ne devoit pas être restitué ; parce qu'il n'a pas été surpris en achetant un homme qui lui étoit nécessaire, quoique mortel.

5. Si un mineur s'étoit porté héritier d'un homme riche, et que la succession fût en peu de temps réduite à rien par des tremblemens de terre, par un incendie survenu dans les maisons, par la fuite ou la mort des esclaves, Julien, au livre quarante-six, s'exprime de manière à faire croire que le mineur pourroit être restitué ; mais Marcellus remarque sur Julien que la restitution n'a pas lieu. En effet ce n'est pas la foiblesse de l'âge qui a engagé le mineur à accepter une succession opulente, et les accidens peuvent arriver au père de famille le plus attentif. Néanmoins, ce qui pourroit donner lieu à la restitution en faveur du mineur, ce seroit s'il avoit accepté une succession dans laquelle il y auroit beaucoup de choses sujettes à périr, ou des maisons, et d'un autre côté des dettes considérables ; parce qu'alors il n'auroit point fait attention que les esclaves pourroient mourir et les maisons tomber en ruine, ou parce qu'il n'auroit pas vendu promptement les choses ainsi sujettes à plusieurs accidens.

6. On demande aussi si un mineur peut être admis à poursuivre la restitution contre un autre mineur. Pomponius est d'avis qu'il ne doit pas être restitué. Pour moi je pense que le préteur doit considérer lequel des deux mineurs a été surpris ; s'ils l'ont été tous deux, par exemple, si un mineur a donné de l'argent à un autre, et que celui-ci l'ait dissipé, selon Pomponius, la condition de ce dernier est la plus favorable.

7. Si un mineur a prêté de l'argent à un fils de famille majeur, il peut être restitué, selon le sentiment de Julien au livre quatre du digeste, et de Marcellus au livre second du digeste ; en sorte que le privilége de l'âge l'emportera sur le bénéfice du sénatus-consulte Macédonien.

12. *Gaïus au liv. 4 sur l'Edit provincial.*

Si une femme s'est obligée pour quelqu'un auprès d'un mineur, le mineur n'aura point d'action contre la femme, et il pourroit être repoussé comme un autre par la voie de l'exception tirée du sénatus-consulte Velléien. La raison est que, suivant le droit emendo sibi rem pernecessariam, licèt mortalem.

§. 5. Si locupleti heres extitit, et subitò hereditas lapsa sit (putà prædia fuerunt, quæ chasmate perierunt, insulæ exustæ sunt, servi fugerunt, aut decesserunt) Julianus quidem libro quadragesimosexto sic loquitur, quasi possit minor in integrum restitui : Marcellus autem apud Julianum notat, cessare in integrum restitutionem ; neque enim ætatis lubrico captus est adeundo locupletem hereditatem : et quod fato contingit, cuivis patrifamilias, quamvis diligentissimo possit contingere. Sed hæc res adferre potest restitutionem minori, si adiit hereditatem in qua res erant multæ mortales, vel prædia urbana, æs autem alienum grave : quod non prospexit posse evenire ut demoriantur mancipia, prædia ruant : vel quòd non citò distraxerit hæc quæ multis casibus obnoxia sunt.

Minorem.

§. 6. Item quæritur, si minor adversus minorem restitui desiderat, an sit audiendus ? Et Pomponius simpliciter scribit, non restituendum. Puto autem inspiciendum à prætore, quis captus sit : proinde si ambo capti sunt, verbi gratia minor minori pecuniam dedit, et ille perdidit ; melior est causa (secundum Pomponium) ejus qui accepit, et vel dilapidavit, vel perdidit.

Filium familias majorem.

§. 7. Planè si minor annis cum filiofamilias majore contraxerit ; et Julianus libro quarto digestorum, et Marcellus libro secundo digestorum scribit, posse in integrum restitui : ut magis ætatis ratio, quàm senatusconsulti habeatur.

12. *Gaius lib. 4 ad Edictum provinciale.*

Si adversus mulierem.

Si apud minorem mulier pro alio intercesserit, non est ei actio in mulierem danda : sed perinde atque cæteri, per exceptionem summoveri debet : scilicet, quia communi jure in priorem debitorem ei actio restituitur. Hæc, si solvendo sit

Source : BIU Cujas

prior debitor : alioquin mulier non utetur senatusconsulti auxilio.

commun, le mineur conserve son action contre son premier débiteur. Mais ceci doit s'entendre du cas où ce premier débiteur sera solvable : car autrement la femme ne pourroit avoir recours au sénatus-consulte Velléien.

13. *Ulpianus lib.* 11 *ad Edictum.*

De his qui pro minore interveniunt Si adversus creditorem aut fidejussorem. De causæ cognitione et præsentia, vel absentia adversariorum.

In causæ cognitione versabitur, utrùm soli ei succurrendum sit, an etiam his qui pro eo obligati sunt ; utputà fidejussoribus. Itaque si cùm scirem minorem, et ei fidem non haberem, tu fidejusseris pro eo ; non est æquum, fidejussori in necem meam subveniri ; sed potiùs ipsi deneganda erit mandati actio. In summa, perpendendum erit prætori, cui potiùs subveniat, utrùm creditori, an fidejussori : nam minor captus neutri tenebitur. Faciliùs in mandatore dicendum erit, non debere ei subvenire : hic enim velut adfirmator fuit et suasor, ut cum minore contraheretur. Unde tractari potest : minor in integrum restitutionem utrùm adversus creditorem, an et adversus fidejussorem implorare debeat ? Et puto tutiùs adversus utrumque : causa enim cognita, et præsentibus adversariis, vel si per contumaciam desint, in integrum restitutiones perpendendæ sunt.

13. *Ulpien au liv.* 11 *sur l'Edit.*

Dans la connoissance de cause que le préteur doit prendre avant d'accorder la restitution, il examinera s'il ne doit l'accorder qu'au mineur, ou même à ceux qui se sont obligés pour lui, par exemple, à ses répondans. Ainsi, si vous avez répondu pour un mineur que je connoissois pour tel, et auquel en conséquence je ne voulois pas m'en rapporter, il seroit injuste qu'on vous accordât le bénéfice de la restitution pour me faire perdre ma créance ; il est plus à propos qu'on vous refuse votre recours contre le mineur. Enfin, c'est au préteur à examiner lequel il veut favoriser du créancier du mineur ou de son répondant : car il est certain que le mineur n'est obligé ni envers l'un ni envers l'autre. Il seroit bien aisé de refuser le bénéfice de la restitution à celui qui auroit chargé le créancier de prêter, parce qu'alors il conseille de contracter avec un mineur et affirme qu'on le peut faire sûrement. Il s'agit donc de savoir si le mineur doit se contenter de demander la restitution contre son créancier, ou s'il doit encore la poursuivre contre celui qui a répondu pour lui. Je pense qu'il est plus sûr de la demander contre tous les deux : car les restitutions en entier sont accordées en connoissance de cause, en présence de ceux qui peuvent les contester, ou en leur absence, lorsqu'ils ont été dûment appelés.

De restitutione in rem.

§. 1. Interdum autem restitutio et in rem datur minori, id est, adversus rei ejus possessorem, licèt cum eo non sit contractum : utputà rem à minore emisti, et alii vendidisti : potest desiderare interdum adversus possessorem restitui, ne rem suam perdat, vel re sua careat : et hoc vel cognitione prætoria, vel rescissa alienatione, dato in rem judicio. Pomponius quoque libro vicesimooctavo scribit, Labeonem existimasse, si minor vigintiquinque annis fundum vendidit, et tradidit, si emptor rursus eum alienavit ;

1. Quelquefois la restitution accordée au mineur est réelle, c'est-à-dire, qu'elle a lieu contre le détenteur de la chose d'un mineur, quoiqu'on n'ait pas contracté avec lui ; par exemple, vous achetez un bien d'un mineur et vous le vendez à un autre : le mineur peut demander à être restitué contre le nouvel acquéreur à l'effet de reprendre sa chose ; et cette restitution sera accordée ou par un jugement du préteur, ou en donnant au mineur une action réelle après avoir annullé l'aliénation. Pomponius, au livre vingt-huit, rapporte le sentiment de Labéon, qui pensoit

Source : BIU Cujas

que, dans le cas où un mineur auroit vendu et livré un bien que l'acquéreur auroit aliéné, il y auroit lieu à la restitution contre le nouvel acquéreur, s'il a eu connoissance que le bien avoit été vendu par un mineur. S'il n'en a pas eu connoissance, et que le premier acquéreur soit solvable, la restitution n'aura pas lieu contre lui; mais si le premier acquéreur est insolvable, l'équité demande que le mineur soit restitué contre le second, quoiqu'il soit de bonne foi, et qu'il ait ignoré que le bien qu'il a acquis avoit été aliéné par un mineur.

siquidem emptor sequens scit rem ita gestam, restitutionem adversus eum faciendam. Si ignoravit, et prior emptor solvendo esset, non esse faciendam : sin verò non esset solvendo, æquiùs esse minori succurri etiam adversus ignorantem; quamvis bona fide emptor est.

14. *Paul au liv.* 11 *sur l'Edit.*

Il est sûr que tant que le premier acquéreur ou son héritier est solvable, on ne doit rien statuer contre le second acquéreur qui est de bonne foi. C'est aussi l'avis de Pomponius.

14. *Paulus lib.* 11 *ad Edictum.*

Planè quandiù is qui à minore rem accepit, aut heres ejus idoneus sit, nihil novi constituendum est in eum qui rem bona fide emerit : idque et Pomponius scribit.

15. *Gaïus au liv.* 4 *sur l'Edit provincial.*

Mais dans le cas où la restitution aura lieu contre le second acquéreur, celui-ci aura son recours contre son vendeur. Il en sera de même si la chose a passé par plusieurs mains.

15. *Gaius lib.* 4 *ad Edictum provinciale.*

Sed ubi restitutio datur, posterior emptor reverti ad auctorem suum poterit. Per plures quoque personas si emptio ambulaverit, idem juris erit.

16. *Ulpien au liv.* 11 *sur l'Edit.*

Le préteur doit aussi examiner, lorsqu'il prend connoissance de cause, si le mineur a un autre moyen de se pourvoir que la restitution en entier; car, si le droit commun et ordinaire le met à couvert, on ne lui accordera pas le secours extraordinaire de la restitution : tel seroit un pupille qui auroit contracté sans l'autorité de son tuteur et qui n'en seroit pas devenu plus riche.

16. *Ulpianus lib.* 11 *ad Edictum.*

In causæ cognitione etiam hoc versabitur, num fortè alia actio possit competere citra in integrum restitutionem : nam si communi auxilio, et mero jure munitus sit, non debet ei tribui extraordinarium auxilium : utputà cum pupillo contractum est sine tutoris auctoritate, nec locupletior factus est.

Si sit alia actio ordinaria, vel gestum sit, ipso jure nullum.

§. 1. Par la même raison, Labéon rapporte que si un mineur a été engagé à entrer dans une société par surprise, ou dans l'esprit de faire une donation, la société est nulle même entre majeurs, et qu'ainsi il n'y a pas lieu à la restitution. Ofilius a répondu la même chose. En effet, le droit commun met suffisamment le mineur en sûreté.

§. 1. Item relatum est apud Labeonem, si minor circumscriptus societatem coierit, vel etiam donationis causa, nullam esse societatem, nec inter majores quidem : et ideo cessare partes prætoris. Idem et Ofilius respondit : satis enim ipso jure munitus est.

§. 2. Pomponius rapporte aussi au livre vingt-huit, qu'Ariston étoit d'avis que la restitution avoit lieu dans l'espèce suivante : Un testateur avoit prié son héritier de remettre un certain nombre de choses à sa nièce, à condition qu'elle les rendroit à ce

§. 2. Pomponius quoque refert libro vicesimooctavo : cùm quidam heres rogatus esset fratris filiæ complures res dare ea conditione, *ut, si sine liberis decessisset, restitueret eas heredi;* et hæc defuncto herede, heredi ejus cavisset, *se restitutu-*

Source : BIU Cujas

ram; Aristonem putasse in integrum restituendam. Sed et illud Pomponius adjicit, quòd potuit incerti condici hæc cautio, etiam à majore : non enim ipso jure, sed per condictionem munitus est.

§. 3. Et generaliter probandum est, ubi contractus non valet, pro certo prætorem se non debere interponere.

De pretio emptionis et venditionis.

§. 4. Idem Pomponius ait, in pretio emptionis et venditionis naturaliter licere contrahentibus se circumvenire.

Qui restituere possunt.

§. 5. Nunc videndum, *qui in integrum restituere possunt?* Et tam præfectus urbi, quàm alii magistratus pro jurisdictione sua restituere in integrum possunt, tam in aliis causis, quàm contra sententiam suam.

17. *Hermogenianus lib.* 1 *juris Epitomarum.*

Præfecti etiam prætorio ex sua sententia in integrum possunt restituere : quamvis appellari ab his non possit. Hæc idcircò tam variè, quia appellatio quidem iniquitatis sententiæ querelam, in integrum verò restitutio erroris proprii veniæ petitionem, vel adversarii circumventionis allegationem continet.

18. *Ulpianus lib.* 11 *ad Edictum.*

De successore minoris.

Minor autem magistratus contra sententiam majorum non restituet.

§. 1. Sin autem princeps sententiam dixit, perrarò solet permittere restitutionem, et induci in auditorium suum eum qui per infirmitatem ætatis captum se dicat : dum ea quæ pro causa sunt dicta non allegat, vel ab advocatis proditum queratur. Denique Glabrionem Acilium divus Severus et imperator Antoninus non audierunt incoloratè restitui desiderantem adversus fratrem post speciem in auditorio eorum finitam.

§. 2. Sed et Percennio Severo contra res bis judicatas in integrum restitui, di-

même héritier si elle venoit à mourir sans enfans. La nièce, après la mort de l'héritier, avoit renouvelé la même caution au profit de celui qui lui avoit succédé ; mais Pomponius ajoute qu'un majeur lui-même pourroit faire déclarer nulle une pareille caution : en sorte qu'il n'est pas en sûreté de plein droit, mais seulement en intentant son action.

3. Il faut dire en général que toutes les fois que le contrat contre lequel on veut se faire restituer est nul, le préteur ne doit pas accorder la restitution.

4. Pomponius ajoute encore qu'en matière de vente et d'achat, les contractans peuvent se tromper mutuellement sur le prix.

5. Examinons maintenant quels sont ceux qui peuvent accorder la restitution en entier. Elle peut être accordée, tant par le préfet de la ville que par les autres magistrats, suivant leur juridiction, tant dans les causes agitées devant eux que dans celles qui ont été terminées par d'autres juges.

17. *Hermogénien au liv.* 1 *des Epitomes du droit.*

Les préfets du prétoire peuvent aussi accorder la restitution en entier contre leurs jugemens, quoiqu'ils soient sans appel. La raison de cette différence est que l'appel contient une plainte du jugement qu'on regarde comme injuste, au lieu que la restitution en entier a pour objet l'indulgence que quelqu'un demande pour l'erreur dans laquelle il est tombé, ou la nullité de ce que son adversaire lui a fait faire par surprise.

18. *Ulpien au liv.* 11 *sur l'Edit.*

Un magistrat inférieur n'accordera pas la restitution en entier contre le jugement d'un magistrat supérieur.

1. Si le jugement a été porté par le prince, il accorde, mais très-rarement, la restitution, et permet qu'on fasse entrer dans l'auditoire celui qui dit avoir été trompé à cause de la foiblesse de son âge, lorsqu'il se plaint qu'on n'a point fait valoir dans la cause les moyens qui lui étoient favorables, ou qu'il a été trahi par ses défenseurs. Enfin, les empereurs Sévère et Antonin n'ont point admis Glabrio-Acilius, qui demandoit à être restitué contre son frère dans une cause qui venoit d'être jugée à l'auditoire du prince.

2. Les mêmes empereurs, après un examen fait dans leur auditoire, ont permis à Percen-

Source : BIU Cujas

nius-Sévérus de se faire restituer contre une chose deux fois jugée.

3. Le même empereur a dit, dans un rescrit adressé à Licinius-Fronto, qu'il n'étoit point d'usage que la restitution fût accordée par un autre que par le prince, contre un jugement porté sur un appel par un commissaire nommé par le prince.

4. Il y a plus : si le juge qui a eu connoissance de l'affaire a été donné par le prince, il n'y a que le prince qui a donné le juge qui puisse accorder la restitution.

5. La restitution est accordée, non-seulement aux mineurs, mais aussi à leurs héritiers, quand même ils seroient majeurs.

19. *Le même au liv.* 13 *sur l'Edit.*

Il arrive quelquefois que le successeur a plus de temps pour demander la restitution que celui qui est porté par l'édit, comme dans le cas où le successeur est lui-même mineur ; car, après qu'il aura acquis l'âge de vingt-cinq ans, il aura encore le temps fixé par la loi. En effet il est trompé en cela même qu'il n'a pas profité du droit qu'il avoit de se faire restituer dans le temps prescrit du chef du défunt. Mais s'il ne restoit au défunt devenu majeur qu'un espace de temps de la dernière année qu'il avoit pour se faire restituer, son héritier mineur, lorsqu'il aura atteint la majorité, n'aura pas tout le temps prescrit pour demander la restitution en entier, mais seulement le temps qui restoit au défunt.

20. *Le même au liv.* 11 *sur l'Edit.*

Papinien, au livre second des réponses, est d'avis qu'on ne doit pas prolonger à un mineur, après son retour d'exil, le temps pour demander la restitution en entier, sous le prétexte de son absence, puisqu'il pouvoit avoir recours au préteur par le ministère d'un procureur. Papinien ne parle pas du président de l'endroit où il étoit en exil. Mais ce qu'il ajoute, que le mineur étoit indigne de ce bénéfice à cause de la peine qu'il a encourue, n'est pas juste. En effet, qu'est-ce qu'il y a de commun entre son délit et l'indulgence qu'il demande pour la lésion qu'il a soufferte à cause de la foiblesse ds son âge ?

1. Si un mineur parvenu à la majorité porte en justice sa demande en restitution dans le temps prescrit, et qu'il ne la poursuive pas, la

vus Severus, et imperator Antoninus permiserunt in auditorio suo examinari.

§. 3. Idem imperator Licinio Frontoni rescripsit, insolitum esse, post sententiam vice sua ex appellatione dictam, alium in integrum restitutionem tribuere, nisi solum principem.

§. 4. Sed et si ab imperatore judex datus cognoscat, restitutio ab alio, nisi à principe qui judicem destinavit, non fiet.

§. 5. Non solùm autem minoribus, verùm successoribus quoque minorum datur in integrum restitutio, etsi sint ipsi majores.

19. *Idem lib.* 13 *ad Edictum.*

Interdum tamen successori plus quàm annum dabimus, ut est edicto expressum : si fortè ætas ipsius subveniat : nam post annum vicesimumquintum habebit legitimum tempus. Hoc enim ipso deceptus videtur, quod cùm posset restitui intra tempus statutum ex persona defuncti, hoc non fecit. Planè, si defunctus ad in integrum restitutionem modicum tempus ex anno utili habuit, huic heredi minori post annum vicesimumquintum completum, non totum statutum tempus dabimus ad in integrum restitutionem, sed id duntaxat tempus, quod habuit is cui heres extitit.

20. *Idem lib.* 11 *ad Edictum.*

De exule.

Papinianus libro secundo responsorum ait, exuli reverso non debere prorogari tempus in integrum restitutionis statutum, quia abfuit ; cùm potuerit adire prætorem per procuratorem : nec dixit, *vel præsidem, ubi erat.* Sed, quod idem dicit, et indignum esse propter irrogatam pœnam : non rectè. Quid enim commune habet delictum cum venia ætatis ?

Si litem contestatam destitit.

§. 1. Si quis tamen major vigintiquinque annis intra tempus restitutionis statutum litem contestatus postea destiterit,

Source : BIU Cujas

nihil ei proficit ad in integrum restitutionem contestatio : ut est sæpissimè rescriptum.

21. *Idem lib.* 10 *ad Edictum.*

Quid sit desistere.

Destitisse autem is videtur, non qui distulit, sed qui liti renunciavit in totum.

22. *Idem lib.* 11 *ad Edictum.*

De effectu restitutionis adversus aditionem vel repudiationem.

In integrum verò restitutione postulata adversus aditionem à minore factam, si quid legatis expensum est, vel pretia eorum qui ad libertatem aditione ejus pervenerunt, à minore refundenda non sunt : quemadmodùm per contrarium, cùm minor restituitur ad adeundam hereditatem, quæ antea gesta erunt per curatorem bonorum decreto prætoris ad distrahenda bona secundùm juris formam constitutum, rata esse habenda, Calpurnio Flacco Severus, et Antoninus rescripserunt.

23. *Paulus lib.* 11 *ad Edictum.*

Si minor mandatu alterius gesserit vel majori mandaverit.

Cùm mandatu patris filiusfamilias res administraret, non habet beneficium restitutionis : nam, et si alius ei mandasset, non succurreretur : cùm eo modo majori potiùs consuleretur, cujus damno res sit cessura. Sed si eventu damnum minor passurus sit : quia, quod præstiterit, servare ab eo cujus negotia gessit, non potest, quia is non erit solvendo ; sine dubio prætor interveniet. Si autem ipse dominus minor sit, procurator verò majoris ætatis, non potest facilè dominus audiri, nisi si mandatu ejus gestum erit, nec à procuratore servari res possit. Ergo et si procuratorio nomine minor circumscriptus sit, imputari debet hoc domino, qui tali commisit sua negotia. Idque et Marcello placet.

24. *Paulus lib.* 1 *Sententiarum.*

De negotiis gestis.

Quòd si minor sua sponte negotiis majoris intervenerit, restituendus erit, ne majori damnum accidat : quòd si hoc facere recusaverit, tunc si conventus fuerit negotiorum gestorum, adversus hanc actionem non restituitur : sed compellendus est

demande qu'il a formée ne sert point à lui prolonger le temps, comme cela est décidé par plusieurs rescrits.

21. *Le même au liv.* 10 *sur l'Edit.*

On entend ici, par ne pas poursuivre, renoncer totalement à la demande, et non pas simplement la différer.

22. *Le même au liv.* 11 *sur l'Edit.*

Le mineur qui a formé sa demande en restitution contre l'acceptation indiscrète qu'il a faite d'une succession, n'est point obligé de rapporter à la succession ce qu'il en a tiré pour payer des legs, ou le prix des esclaves à qui son acceptation a procuré la liberté ; de même que, par la raison contraire, le mineur restitué à l'effet d'acquérir un héritage qu'il avoit répudié, doit ratifier ce qui aura été fait par le curateur établi suivant les lois par le préteur, pour la vente des biens de la succession, comme les empereurs Sévère et Antonin l'ont décidé dans un rescrit adressé à Calpurnius-Flaccus.

23. *Paul au liv.* 11 *sur l'Edit.*

Lorsque le fils a administré des biens en vertu de la procuration de son père, il n'a point le bénéfice de la restitution ; de même qu'on le lui refuseroit s'il étoit fondé de la procuration d'un étranger ; autrement ce bénéfice seroit accordé au majeur, qui doit courir les risques de cette administration. Mais si par l'événement le mineur devoit en souffrir, par exemple, s'il ne pouvoit pas retirer les dépenses qu'il a faites du maître de l'affaire, qui peut être devenu insolvable, il est sans difficulté que le préteur viendra à son secours. Néanmoins si on suppose le maître mineur, et le fondé de procuration majeur, on n'admettra pas aisément le maître à la restitution, à moins qu'il n'eût lui-même donné la procuration, et qu'il ne pût rien tirer de celui qu'il a chargé. Ainsi, si le mineur est trompé en qualité de fondé de procuration, c'est au maître à s'imputer d'avoir chargé de ses affaires un homme de cet âge. Tel est aussi le sentiment de Marcellus.

24. *Paul au liv.* 1 *des Sentences.*

Si le mineur s'est mêlé de lui-même des affaires d'un autre, il doit être restitué de manière que le majeur ne souffre point de son administration. S'il refuse de se faire restituer, il ne pourra pas demander la restitution contre l'action que le maître de l'affaire peut

Source : BIU Cujas

peut intenter contre lui ; mais il est obligé de lui céder le droit qu'il a de demander la restitution en entier contre ce qu'il a fait : en sorte que le maître de l'affaire deviendra procureur dans sa propre cause, et pourra de cette manière faire réparer le tort que le mineur lui a causé.

1. On n'annulle pas toujours ce qui a été fait avec le mineur, mais on le renferme dans les bornes de l'équité ; de peur qu'autrement les personnes de cet âge ne souffrent un tort considérable, parce que personne ne voudroit contracter avec eux, et que le commerce ne leur soit en quelque façon interdit. Ainsi le préteur ne doit pas interposer son autorité, à moins qu'il n'y ait une tromperie évidente, ou qu'il n'y ait une négligence considérable de la part des mineurs.

2. Scévola mon maître disoit, que si un jeune homme, séduit par la légéreté de l'âge, avoit omis ou répudié une succession civile ou prétorienne, on devoit l'admettre à la restitution tant que les choses seroient entières ; mais qu'il devoit être débouté, s'il venoit après la vente des biens et les affaires terminées, pour profiter de l'argent que le substitué avoit acquis avec beaucoup de peine. Dans ce dernier cas, on doit faire encore plus de difficulté pour admettre à la restitution l'héritier du mineur.

3. Si un mineur a été trompé par un esclave ou un fils de famille, le maître et le père sont obligés de rendre tout ce qui leur est parvenu ; s'ils n'en ont point profité, ils doivent payer jusqu'à concurrence du pécule. S'il n'y a pas de quoi satisfaire, et qu'il y ait mauvaise foi de la part de l'esclave, il doit être puni corporellement, ou abandonné au mineur pour lui tenir lieu de réparation. S'il y a mauvaise foi de la part du fils de famille, il y aura contre lui l'action de dol.

4. La restitution en entier doit se faire de manière que chacun soit entièrement rétabli dans ses droits. Ainsi, si un mineur a été trompé dans la vente d'un bien, le préteur ordonnera que l'acheteur rende la chose avec les fruits, et qu'on lui rembourse son prix ; à moins qu'il n'ait payé ce prix à un mineur sachant bien qu'il le dissiperoit : ce qui n'est pas toujours vrai dans la vente, parce que le prix est une dette qu'il a fallu payer, au lieu qu'on n'est jamais obligé à prêter ; car, est sic ei cedere auxilium in integrum restitutionis, ut procuratorem eum in rem suam faciat : ut possit per hunc modum damnum sibi propter minorem contingens resarcire.

De causæ cognitione.

§. 1. Non semper autem ea quæ cum minoribus gerentur, rescindenda sunt, sed ad bonum et æquum redigenda sunt : ne magno incommodo hujus ætatis homines adficiantur, nemine cum his contrahente ; et quodammodò commercio eis interdicetur. Itaque nisi aut manifesta circumscriptio sit, aut tam negligenter in ea causa versati sunt, prætor interponere se non debet.

Si adversus repudiationem.

§. 2. Scævola noster aiebat, si quis juvenili levitate ductus, omiserit, vel repudiaverit hereditatem, vel bonorum possessionem, siquidem omnia in integro sint, omnimodò audiendus est : si verò, jam distracta hereditate, et negotiis finitis, ad paratam pecuniam laboribus substituti veniat, repellendus est : multòque parciùs ex hac causa heredem minoris restituendum esse.

De dolo servi, aut filiifamilias.

§. 3. Si servus, vel filiusfamilias minorem circumscripserit, pater, dominusve, quod ad eum pervenerit, restituere jubendus est : quod non pervenerit, ex peculio eorum præstare. Si ex neutro satisfiet, et dolus servi intervenerit, aut verberibus castigandus, aut noxæ dedendus erit. Sed et si filiusfamilias hoc fecit, ob dolum suum condemnabitur.

De effectu restitutionis.

§. 4. Restitutio autem ita facienda est, ut unusquisque in integrum jus suum recipiat. Itaque si in vendendo fundo circumscriptus restituetur, jubeat prætor, *emptorem fundum cum fructibus reddere et pretium recipere* : nisi si tunc dederit, cùm eum perditurum non ignoraret : sicuti facit in ea pecunia quæ ei consumpturo creditur. Sed parciùs in venditione ; quia æs alienum ei solvitur : quod facere necesse est ; credere autem non est ne-

Source : BIU Cujas

cesse : nam etsi origo contractus ita constitit, ut infirmanda sit ; si tamen necesse fuit pretium solvi, non omnimodò emptor damno adficiendus est.

De effectu hujus edicti.

§. 5. Ex hoc edicto nulla propria actio vel cautio proficiscitur : totum enim hoc pendet ex prætoris cognitione.

25. *Gaius lib. 4 ad Edictum provinciale.*

De indebito soluto. De procuratore minoris

Illud nullam habet dubitationem, quin minor si non debitum solverit ex ea causa ex qua jure civili repetitio non est danda, sit ei utilis actio ad repetendum : cum et majoribus vigintiquinque annis justis ex causis dari solet repetitio.

§. 1. Si talis interveniat juvenis, cui præstanda sit restitutio ; ipso postulante præstari debet, aut procuratori ejus, cui idipsum nominatim mandatum sit : qui verò generale mandatum de universis negotiis gerendis alleget, non debet audiri.

26. *Paulus lib. 11 ad Edictum.*

Quòd si de speciali mandatu dubitetur, cùm restitutio postuletur, interposita stipulatione *ratam rem dominum habiturum*, rei potest mederi.

Si adversus absentem.

§. 1. Quòd si is qui circumscripsisse dicitur, absit, defensor ejus satis judicatum solvi dare debebit.

27. *Gaius lib. 4 ad Edictum provinciale.*

De patre, adgnatis, et affinibus minoris.

Patri pro filio omnimodò præstanda restitutio est, licèt filius restitui nolit : quia patris periculum agitur, qui de peculio tenetur. Ex quo apparet, cæteros adgnatos, vel adfines alterius esse conditionis ; nec aliter audiri oportere, quàm ei ex voluntate adolescentis postulent : aut ejus vitæ sit iste adolescens, ut meritò etiam bonis ei debeat interdici.

Si adversus creditorem, emptionem, venditionem.

§. 1. Si pecuniam quam mutuam minor accepit, dissipavit ; denegare debet proconsul creditori adversus eum actionem, quòd si egenti minor crediderit, ulterius procedendum non est, quam ut jubeatur juvenis actionibus suis, quas

quand le contrat eût été tel dans l'origine que la vente dût être annullée, cependant si l'acheteur a été forcé de payer le prix, il ne doit pas en souffrir.

5. L'édit que nous expliquons ne donne point d'action ni de caution particulière. Tout cela dépend du préteur qui en décide en connoissance de cause.

25. *Gaius au liv. 4 sur l'Edit provincial.*

Il n'y a point de doute que si le mineur avoit payé une chose non due à un titre où le droit civil ne donne pas la répétition, il pourroit se servir utilement de l'action en restitution pour redemander ce qu'il a payé, puisque les majeurs eux-mêmes sont admis à redemander ce qu'ils ont payé en pareil cas, lorsqu'ils proposent de bonnes raisons.

1. S'il se présente un jeune homme qu'il faille restituer, la restitution doit être accordée à lui-même ou à son procureur spécial. Celui qui seroit fondé d'une procuration générale ne seroit pas admis à la demander.

26. *Paul au liv. 11 sur l'Edit.*

Si le pouvoir spécial n'est pas suffisamment prouvé de la part de celui qui demande la restitution au nom du mineur, on peut y suppléer, en lui faisant donner caution de faire ratifier par le maître ce qu'il aura fait.

1. Si celui de la tromperie de qui on se plaint est absent, celui qui se charge de le défendre doit donner caution d'exécuter le jugement.

27. *Gaius au liv. 4 sur l'Edit provincial.*

On doit absolument accorder la restitution au père qui la demande pour son fils, quand même le fils ne voudroit pas être restitué ; parce que le père court des risques, par la raison qu'il est tenu jusqu'à concurrence du pécule. On voit par là que les autres parens ou alliés ne sont pas dans le même cas, et qu'ils ne doivent être admis à demander la restitution que du consentement du mineur, ou si le mineur est d'une conduite à mériter l'interdiction.

1. Si le mineur a dissipé l'argent qu'il avoit emprunté, le préteur doit refuser l'action au créancier. Si dans le même temps le mineur avoit prêté cet argent à un homme qui en avoit besoin, on ne peut condamner le mineur qu'à céder à son créancier les actions

Source : BIU Cujas

qu'il a contre son débiteur. Si le mineur a acheté avec cet argent un bien plus cher qu'il ne valoit, on forcera le vendeur à reprendre son effet en rendant le prix, afin que le créancier reprenne son argent des mains du mineur sans faire tort à personne. On voit par là ce qu'il faudroit observer si le mineur avoit acheté ce bien de son argent plus qu'il ne valoit : de manière pourtant que le vendeur condamné à rendre le prix, doit rendre en même temps les intérêts qu'il a perçus ou dû percevoir, et le mineur les fruits qui ont tourné à son profit. Au contraire si le mineur avoit vendu à un bas prix, l'acheteur doit être condamné à rendre le bien avec les fruits, et le mineur n'est obligé de rendre du prix que ce qui a tourné à son profit.

habet adversus eum cui ipse credidisset, cedere creditori suo. Prædium quoque si ex ea pecunia pluris quàm oporteret, emit, ita temperanda res erit, ut jubeatur venditor reddito pretio recuperare prædium : ita ut sine alterius damno etiam creditor à juvene suum consequatur. Ex quo scilicet simul intelligimus quid observari oporteat, si sua pecunia pluris quàm oportet, emerit : ut tamen hoc, et superiore casu venditor, qui pretium reddidit, etiam usuras quas ex ea pecunia percepit aut percipere potuit, reddat ; et fructus, quibus locupletior factus est juvenis, recipiat. Item ex diverso, si minore pretio quàm oportet, vendiderit adolescens ; emptor quidem juberi debebit prædia cum fructibus restituere, juvenis autem eatenus ex pretio reddere, quatenus ex ea pecunia locupletior est.

2. Lorsqu'un mineur a donné quittance à son débiteur sans une cause légitime, il doit être restitué non-seulement contre lui, mais aussi contre les répondans, et conserver les gages qui lui étoient obligés ; et, si ayant deux débiteurs solidaires il en libère un de cette manière, il est restitué contre tous les deux.

§. 2. Si minor annis vigintiquinque sine causa debitori *acceptum* tulerit, non solum in ipsum, sed et in fidejussores, et in pignora actio restitui debet : et, si ex duobus reis alteri acceptum tulerit, in utrumque restituenda est actio. Acceptilationem.

3. De là on voit que si le mineur avoit fait une novation qui lui fût désavantageuse, il devroit être restitué ; par exemple s'il a pris, au lieu et place de son débiteur qui étoit solvable, une autre personne qui ne l'est pas, avec intention d'éteindre la première obligation pour s'en tenir à la nouvelle.

§. 3. Ex hoc intelligimus, si damnosam sibi novationem fecerit, fortè si abidoneo debitore ad inopem novandi causa transtulerit obligationem, oportere eum in priorem debitorem restitui. Novationem.

4. On doit aussi accorder au mineur la restitution contre les personnes du dol desquelles on ne peut pas se plaindre, à moins qu'une loi particulière n'en ait excepté quelques personnes.

§. 4. Adversus eos quoque restitutio præstanda est, quorum de dolo agere non permittitur : nisi quædam personæ speciali lege exceptæ sint. Eum de cujus dolo agere non licet.

28. *Celse au liv. 2 du Digeste.*

Lorsqu'un mineur de vingt-cinq ans est restitué contre son tuteur après avoir intenté l'action directe de la tutelle, ce tuteur n'est pas restitué à l'effet d'intenter de nouveau l'action contraire.

28. *Celsus lib. 2 Digestorum.*

Cùm minor quàm quinque et viginti annis, adversus eum, cum quo tutelæ egit, restituitur, non ideo tutori contrarium tutelæ judicium restituendum est. De effectu restitutionis adversus tutorem.

29. *Modestin au liv. 2 des Réponses.*

Quand même on prouveroit que le mineur qui se prétend trompé auroit été assisté et autorisé par son père qui étoit aussi son tuteur, rien n'empêchera le curateur de demander pour lui la restitution en entier.

29. *Modestinus lib. 2 Responsorum.*

Etiam si patre eodemque tutore auctore, pupillus captus probari possit ; curatorem postea ei datum, nomine ipsius in integrum restitutionem postulare non prohiberi. De patre eodemque tutore auctore.

1. Une pupille condamnée en matière de

§. 1. Ex causa curationis condemnata De restitutione

Source : BIU Cujas

adversus unum caput sententiæ.

pupilla, adversus unum caput sententiæ restitui volebat; et quia videbatur in cæteris litis speciebus relevata fuisse, actor major ætate, qui adquievit tunc temporis sententiæ, dicebat totam debere litem restaurari. Herennius Modestinus respondit, si species in qua pupilla in integrum restitui desiderat, cæteris speciebus non cohæret, nihil proponi, cur à tota sententia recedi actor postulans audiendus sit.

De creditoribus evocandis.

§. 2. Si hereditate patris, ætatis beneficio in integrum restitutus, abstinuit se, nemine de creditoribus paternis præsente, vel ad agendum à præside evocato; an ea restitutio rectè facta videatur, quæritur? Herennius Modestinus respondit, cùm non evocatis creditoribus, in integrum restitutionis decretum interpositum proponatur, minimè id creditoribus præjudicasse.

curatelle, demandoit à être restituée contre un chef de la sentence; et comme il paroissoit qu'elle étoit favorisée dans les autres chefs, le demandeur, qui étoit majeur et qui avoit dans le temps acquiescé à la sentence, vouloit qu'on recommençât tout le procès. J'ai répondu que si le chef contre lequel la pupille demandoit à être restituée étoit indépendant des autres, je ne voyois aucune raison d'admettre la partie à demander que la sentence fût entièrement réformée.

2. Si un mineur, après s'être immiscé dans la succession de son père, s'est fait restituer à l'effet de s'en abstenir, lorsqu'il ne paroissoit aucun créancier du père ou qu'aucun d'eux n'avoit été assigné pour contredire la restitution, on peut demander si une pareille restitution est valable? J'ai répondu que, puisque le jugement de restitution avoit été rendu sans y appeler les créanciers, il ne pouvoit leur faire aucun préjudice.

30. *Papinianus lib.* 3 *Quæstionum.*

De tacita renunciatione beneficii prætorii.

Si filius emancipatus, contra tabulas non accepta possessione, post inchoatam restitutionis quæstionem, legatum ex testamento patris major vigintiquinque annis petisset, liti renunciare videtur: cum, et si bonorum possessionis tempus largiretur, electo judicio defuncti, repudiatum beneficium prætoris existimaretur.

30. *Papinien au liv.* 3 *des Questions.*

Si un fils émancipé par le testament de son père, ne s'est point présenté devant le préteur pour lui demander la possession des biens, et qu'après avoir formé sa demande en restitution et être parvenu à la majorité, il ait demandé un legs qui lui étoit laissé dans le testament de son père, il est censé avoir renoncé à poursuivre sa demande, puisque, lors même que la restitution le mettroit en état de demander la possession des biens, le préteur la lui refuseroit, parce qu'il seroit censé y avoir renoncé en approuvant la disposition du défunt à son égard.

31. *Idem lib.* 9 *Responsorum.*

De effectu restitutionis adversus aditionem.

Si mulier, postquàm heres extitit, propter ætatem abstinendi causa, in integrum restituta fuerit; servos hereditarios ex fideicommisso ab ea rectè manumissos, retinere libertatem respondi: nec erunt cogendi viginti aureos pro libertate retinenda dependere, quàm jure optimo consecui videntur. Nam et siquidam ex creditoribus pecuniam suam ante restitutionem ab ea recuperassent, cæterorum querela contra eos qui acceperunt, ut pecunia communicetur, non admittetur.

31. *Le même au liv.* 9 *des Réponses.*

Si une femme mineure, après s'être portée héritière, s'est fait restituer en entier à cause du privilége de son âge, à l'effet de pouvoir s'abtenir, les esclaves qu'elle aura affranchis en vertu d'un fidéicommis, conserveront la liberté; on ne pourra pas les forcer à donner vingt écus d'or (prix commun des esclaves) pour retenir une liberté qu'ils ont acquise à juste titre. Car, si quelques créanciers de la succession s'étoient fait payer par elle de leurs dettes avant qu'elle se fît restituer, les autres créanciers ne seroient point admis à demander que ceux qui ont reçu soient forcés de partager.

Source : BIU Cujas

32. *Paul au liv.* 1 *des Questions.*

Un mineur de vingt-cinq ans s'étant présenté au président de l'endroit, a faussement fait preuve par l'inspection de son corps qu'il étoit majeur; ses curateurs, sachant qu'il étoit mineur ont continué d'administrer ses biens. Depuis cette prétendue preuve jusqu'à sa véritable majorité, le mineur a reçu des sommes de ses débiteurs et les a dissipées. Je demande au risque de qui ces sommes seront perdues, et ce qu'on devroit décider si la même erreur avoit engagé les curateurs à croire leur mineur parvenu à la majorité, et à quitter leur administration, même à rendre compte de leur curatelle? Les pertes qui seroient survenues après cette prétendue preuve tomberoient-elles sur les curateurs? Voici ma réponse: Les débiteurs qui ont payé sont libérés de plein droit et ne peuvent plus être actionnés; mais les curateurs qui avoient connoissance de la minorité, et qui ont continué leur administration, ne devoient pas souffrir que le mineur touchât les sommes qui lui étoient dues; il y a par conséquent action contre eux à cet égard. Cependant si les curateurs eux-mêmes s'en sont rapportés à l'ordonnance du président et ont cessé leur administration et même rendu leurs comptes, leur condition est la même que celle des autres débiteurs, et ils ne peuvent point être actionnés.

33. *Aburnius-Valens au liv.* 6. *des Fidéicommis.*

Si un mineur de vingt-cinq ans a reçu par testament un legs, sous la condition d'affranchir son esclave qui valoit plus que le legs qu'on lui faisoit, on ne peut pas le forcer à affranchir son esclave s'il est prêt à rendre le legs qu'il a reçu, comme Julien l'a répondu: en sorte que, comme les majeurs sont libres de ne point recevoir un legs s'ils ne veulent point affranchir, de même le mineur ne sera pas dans la nécessité d'affranchir en rendant le legs.

34. *Paul au liv.* 1 *des Sentences.*

Si un mineur de vingt-cinq ans a prêté de l'argent à un fils de famille aussi mineur, on préférera, en matière de restitution, celui qui aura dissipé, à moins qu'au temps de la demande le mineur qui a reçu l'argent ne se trouve en être devenu plus riche.

1. Des mineurs qui ont consenti par un

32. *Paulus lib.* 1 *Quæstionum*

Si perfecta ætas falsò probata fuerit.

Minor vigintiquinque annis, adito præside, ex aspectu corporis falsò probavit perfectam ætatem: curatores, cùm intellexissent esse minorem, perseveraverunt in administratione: medio tempore, post probatam ætatem, ante impletum vicesimumquintum annum solutæ sunt adolescenti pecuniæ debitæ, easque malè consumpsit. Quæro, cujus sit periculum: et quid si curatores quoque in eodem errore perseverassent, ut putarent majorem esse, et abstinuissent se ab administratione, curationem etiam restituissent: an periculum temporis, quod post probatam ætatem cessit, ad eos pertineat? Respondi: Hi, qui debita exsolverunt, liberati jure ipso, non debent iterum convenire. Planè, curatores qui scientes eum minorem esse, perseveraverunt in eodem officio, non debuerunt eum pati accipere pecuniam debitas: et debebunt hoc nomine conveniri. Quòd si et ipsi decreto præsidis crediderunt, et administrare cessaverunt, vel etiam rationem reddiderunt; similes sunt cæteris debitoribus: ideoque non conveniuntur.

33. *Aburnius Valens lib.* 6 *Fideicommissorum.*

Si adversus legatum acceptum cum onere manumittendi.

Si minor vigintiquinque annis servum suum, qui pluris quàm in testamento ei legatum sit, manumittere rogatus fuerit, et legatum acceperit; non cogendum præstare libertatem, si legatum reddere paratus sit, Julianus respondit: ut, quemadmodùm majoribus liberum sit non accipere, si nolint manumittere, sic huic reddendi legatum necessitas manumittendi remittatur.

34. *Paulus lib.* 1 *Sententiarum.*

Si adversus minorem.

Si minor vigintiquinque annis filiofamilias minori pecuniam credidit, melior est causa consumentis: nisi locupletior ex hoc inveniatur litis contestatæ tempore is qui accepit.

§. 1. Minores, si in judicem compro-

Si adversus compromissum.

Source : BIU Cujas

miserunt, et tutore auctore stipulati sunt; integri restitutionem adversus talem obligationem jure desiderant.

35. *Hermogenianus lib.* 1 *juris Epitomarum.*

Si adversus licitationem.

Si in emptionem penes se collatam minor adjectione ab alio superetur, implorans in integrum restitutionem audietur, si ejus interesse emptam ab eo rem fuisse adprobetur; veluti quòd majorum ejus fuisset: ita tamen, ut id quod ex licitatione accessit, ipse offerat venditori.

36. *Paulus lib.* 5 *Sententiarum.*

Si adversus allegationem omissam.

Minor vigintiquinque annis omissam allegationem per in integrum restitutionis auxilium repetere potest.

37. *Tryphoninus lib.* 3 *Disputationum.*

Si adversus pœnæ persecutionem,

Auxilium in integrum restitutionis executionibus pœnarum paratum non est: ideoque injuriarum judicium semel omissum repeti non potest.

Vel delictum.

§. 1. Sed et in sexaginta diebus præteritis, in quibus jure mariti sine calumnia vir accusare mulierem adulterii potest, denegatur ei in integrum restitutio; quod jus omissum si nunc repetere vult, quid aliud, quàm delicti veniam, id est, calumniæ, deprecatur? Et cùm neque in delictis, neque in calumniatoribus prætorem succurrere oportere certi juris sit, cessabit in integrum restitutio. In delictis autem minor annis vigintiquinque non meretur in integrum restitutionem; utique atrocioribus: nisi quatenus interdum miseratio ætatis ad mediocrem pœnam judicem produxerit. Sed, ut ad legis Juliæ de adulteriis coërcendis præcepta veniamus, utique nulla deprecatio adulterii pœnæ est, si se minor annis adulterum fateatur. Dixi nec si quid eorum commiserit, quæ pro adulterio eadem lex punit: veluti si adulterii damnatam sciens uxorem duxerit, aut in adulterio deprehensam uxorem non dimiserit, quæs-

compromis à s'en rapporter à un certain juge, et qui à cet égard ont fait un dédit même avec l'autorité de leur tuteur, peuvent justement demander à être restitués contre ce qu'ils ont fait.

35. *Hermogénien au liv.* 1 *des Epitomes du droit.*

L'offre d'un mineur dans une vente qui se faisoit à l'enchère, ayant été couverte par un plus offrant enchérisseur, il peut être admis à demander la restitution, s'il prouve qu'il avoit intérêt d'acheter cette chose; par exemple, parce qu'elle a appartenu à ses ancêtres; de manière cependant qu'il est obligé de donner au vendeur le prix où la plus forte enchère a porté la chose.

36. *Paul au liv.* 5 *des Sentences.*

Le mineur est restitué en entier lorsqu'il a manqué d'alléguer des moyens qui lui étoient favorables.

37. *Tryphoninus au liv.* 3 *des Disputes.*

La restitution en entier n'est point accordée contre le défaut de poursuite d'une peine. Ainsi si le mineur a négligé d'intenter l'action en injures dans le temps prescrit, il ne sera pas restitué à l'effet de reprendre cette action.

1. La restitution en entier est encore refusée à un mari mineur après soixante jours, pendant lesquels il peut, en qualité de mari, accuser sa femme d'adultère sans calomnie. S'il vouloit recouvrer après ce temps le droit qu'il a négligé, ne seroit-ce pas demander la permission de commettre une calomnie. Ainsi, comme il est certain que le préteur ne vient pas au secours des mineurs coupables et calomniateurs, la restitution n'aura pas lieu. Le mineur ne mérite point non plus de restitution en matière de délits, surtout s'ils sont considérables; à moins que le juge, par compassion pour la foiblesse de l'âge, ne se détermine à porter une peine moins rigoureuse. Mais, pour en revenir aux peines portées par la loi Julia contre les adultères, le mineur ne pourra point, sous prétexte de sa minorité, se soustraire à la peine portée contre ce crime s'il s'en avoue coupable. J'ajoute qu'il ne sera pas restitué dans les cas où il aura fait ce que la loi punit comme adultère; par exemple, s'il épouse sciem-

Source : BIU Cujas

ment une femme condamnée pour crime d'adultère, s'il ne répudie pas sa femme après l'avoir trouvée en adultère, s'il a cherché à s'enrichir du crime de sa femme, s'il a reçu de l'argent pour cacher une prostitution qu'il avoit découverte, s'il a prêté sa maison pour qu'on y commit l'adultère ou qu'on s'y prostituât. Les lois n'excusent pas les fautes commises contre leur disposition sous prétexte de l'âge, et c'est en vain qu'on invoque leur secours quand on les transgresse.

38. *Paul au liv.* 1 *des Décrets.*

Æmilius-Larianus avoit acheté d'Obinius le fonds Rutilien sous la condition *commissoire*, et il avoit donné une partie du prix. La clause portoit que la vente seroit nulle si, dans les deux mois qui la suivoit, il ne payoit point la moitié du prix restant, et l'autre moitié dans les deux mois suivans. Dans les deux premiers mois Larianus est mort laissant pour héritière sa fille encore pupille, dont les tuteurs ont négligé de faire les paiemens. Le vendeur, après plusieurs sommations faites aux tuteurs, a vendu au bout de l'année ce même bien á Claudius-Télémachus. La pupille demandoit la restitution en entier; et ayant succombé, tant devant le préteur que devant le préfet de la ville, elle en appela. J'étois d'avis qu'on avoit bien jugé, parce que c'étoit son père, et non pas elle qui avoit contracté. Mais l'empereur s'est décidé au contraire par cette raison-ci: que le temps de la condition résolutive de la vente étoit tombé sous la minorité de la pupille, et que c'étoit elle qui étoit cause que les conditions de la vente n'avoient pas été remplies. J'ai dit que la raison qui me déterminoit à être de ce dernier avis étoit que le vendeur, en faisant des sommations après le jour où la condition résolutive de la vente étoit échue et demandant le prix qui lui étoit dû, paroissoit avoir renoncé au bénéfice de la clause. Il me paroissoit indifférent que le jour de la condition fût tombé dans la minorité de la pupille, comme on n'y feroit pas attention si un créancier vendoit le gage de son débiteur après sa mort, lorsque le temps fixé pour le paiement seroit arrivé. Cependant, comme cet empereur n'aimoit pas la clause portant résolution de la vente faute de paiement dans un certain tumve de adulterio uxoris fecerit, pretiumve pro comperto stupro acceperit, aut domum præbuerit ad stuprum adulteriumve in eam committendum: et non sit ætatis excusatio adversus præcepta legum, ei qui dum leges invocat, contra eas committit.

38. *Paulus lib.* 1 *Decretorum.*

Si adversus solutionem ex contractu defuncti omissam, an filiusfamilias minor post emancipationem restituatur.

Æmilius Larianus ab Obinio fundum Rutilianum lege commissoria emerat, data parte pecuniæ: *ita ut si intra duos menses ab emptione reliqui pretii partem dimidiam non solvisset, inemptus esset*: item, *si intra alios duos menses reliquum pretium non numerasset, similiter esset inemptus*. Intra priores duos menses Lariano defuncto, Rutiliana pupillaris ætatis successerat, cujus tutores in solutione cessaverunt. Venditor, denunciationibus tutoribus sæpè datis, post annum eandem possessionem Claudio Telemacho vendiderat: pupilla in integrum restitui desiderabat: victa, tam apud prætorem, quàm apud præfectum urbi provocaverat. *Putabam* benè judicatum, quòd pater ejus, non ipsa contraxerat. *Imperator* autem motus est, quòd dies committendi in tempus pupillæ incidisset, eaque effecisset, ne pareretur legi venditionis. *Dicebam* posse magis ea ratione restitui eam, quòd venditor denunciando post diem quo placuerat esse commissum, et pretium petendo, recessisse à lege sua videretur. Non me moveri, quòd dies posteà transisset: non magis quàm si creditor pignus distraxisset, post mortem debitoris die solutionis finita. *Quia tamen* lex commissoria displicebat ei, pronunciavit *in integrum restituendam*. Movit etiam illud imperatorem, quòd priores tutores qui non restitui desiderassent, suspecti pronunciati erant.

Source : BIU Cujas

§. 1. Quod dicitur, *non solere filiisfamilias post emancipationem adhuc minoribus succurri in his quæ omisissent manentes in potestate*, tunc rectè dicitur, cùm patri adquirere possunt.

39. *Scævola lib. 2 Digestorum.*

Quo casu restitutionis tempus non currit.

Intra utile tempus restitutionis apud præsidem petierunt in integrum restitutionem minores, et de ætate sua probaverunt: dicta pro ætate sententia, adversarii, ut impedirent cognitionem præsidis, ad imperatorem appellarunt: præses in eventum appellationis cætera cognitionis distulit. Quæsitum est, si finita appellationis apud imperatorem cognitione, et *injusta appellatione pronunciata*, egressi ætatem deprehendantur, an cætera negotii implere possunt, cùm per eos non steterit, quominùs res finem accipiat? Respondi secundùm ea quæ proponuntur, perindè cognosci atque si nunc intra ætatem essent.

Si adversus vendi.tionem.

§. 1. Vendentibus curatoribus minoris fundum, emptor extitit Lucius Titius, et sex ferè annis possedit; et longè longèque rem meliorem fecit. Quæro, cùm sint idonei curatores, an minor adversus Titium emptorem in integrum restitui possit? Respondi, ex omnibus quæ proponerentur, vix esse eum restituendum: nisi si maluerit omnes expensas quas bona fide emptor fecisse adprobaverit, ei præstare: maximè, cùm sit ei paratum promptum auxilium, curatoribus ejus idoneis constitutis.

40. *Ulpianus lib. 5 Opinionem.*

Si adversus novationem.

Minor annis vigintiquinque, *cui fideicommissum solvi* pronunciatum erat, caverat, *id se accepisse:* et cautionem eidem debitor, quasi creditæ pecuniæ fecerat: in integrum restitui potest, quia partam ex causa judicati persecutionem novo contractu ad initium alterius petitionis redegerat. §. 1.

temps il accorda à la pupille la restitution en entier. Il y étoit de plus engagé, parce que les premiers tuteurs qui avoient négligé de demander la restitution avoient été éloignés de la tutelle comme suspects.

1. Quand on dit que les fils de famille ne sont point relevés après leur émancipation contre les acquisitions qu'ils ont manquées étant sous la puissance de leur père, cela doit s'entendre du cas où ces mêmes acquisitions auroient dû passer au père.

39. *Scévola au liv. 2 du Digeste.*

Des mineurs se sont présentés devant le président, dans le temps utile, pour demander la restitution, et ont prouvé leur minorité. La sentence les ayant déclarés mineurs, les parties adverses, pour empêcher le président de prendre connoissance de l'affaire, en appelèrent au prince, et le président remit la connoissance de l'affaire après le jugement qui devoit intervenir sur l'appel de sa première sentence. On a demandé si, après le jugement de l'appel qui aura été mis au néant, le président pourra connoître de l'affaire, les mineurs se trouvant pour lors parvenus à la majorité, d'autant qu'il n'a pas tenu à eux que l'affaire ne fût décidée avant? J'ai répondu que, dans l'espèce proposée, le président pouvoit connoître de l'affaire, comme si les parties étoient encore en minorité.

1. Lucius-Titius a acheté une terre appartenante à un mineur, qui étoit vendue par son curateur; il l'a possédée pendant six ans, et l'a considérablement améliorée. On demande si les curateurs étant solvables, le mineur pourra être restitué contre l'acheteur? J'ai répondu qu'il étoit difficile dans l'espèce proposée d'accorder au mineur cette restitution, à moins qu'il n'offrit de rembourser à l'acheteur les dépenses qu'il aura faites de bonne foi, sur-tout puisqu'il a une ressource suffisante en attaquant ses curateurs, qu'on suppose solvables.

40. *Ulpien au liv. 5 des Opinions.*

Un mineur de vingt-cinq ans, à qui un particulier avoit été condamné de payer un fidéicommis, en avoit donné quittance comme s'il l'eût reçu, et le débiteur lui avoit passé une obligation de la même somme comme si le mineur la lui eût prêtée. Le mineur pourra être restitué, parce qu'il se trouve réduit

Source : BIU Cujas

réduit à former une nouvelle demande pour avoir une somme qu'il pouvoit exiger en vertu du jugement.

1. Un mineur de vingt-cinq ans, dont le père avoit administré la tutelle d'un pupille envers qui il étoit resté débiteur, a donné inconsidérément des terres de son père en paiement de cette dette. Le préteur accordera la restitution pour ramener les choses à l'équité, en faisant compter les intérêts de la somme qui étoit due en conséquence de la tutelle, et en les compensant avec la quantité des fruits perçus.

41. *Julien au liv.* 45 *du Digeste.*

Un mineur ayant été trompé dans une vente, le juge ordonna que le fonds vendu seroit rendu au mineur qui, de son côté, rendroit le prix. Le mineur se repentit ensuite d'avoir demandé la restitution, et ne vouloit point en faire usage. Si l'acheteur actionne le mineur pour lui demander son prix en conséquence du jugement, celui-ci pourra lui opposer utilement une exception, parce qu'il est permis à chacun de ne point faire usage d'un bénéfice introduit en sa faveur. L'acheteur ne pourra point opposer qu'au moyen de la restitution du mineur il s'est trouvé lui-même restitué, parce qu'il n'auroit pas pu changer sa condition si le mineur ne s'étoit pas fait restituer.

42. *Ulpien au liv.* 2 *de l'Office du proconsul.*

Le président de la province peut restituer en entier un mineur même contre son propre jugement ou celui de son prédécesseur; car la restitution accordée aux mineurs a le même effet que l'appel interjeté par les majeurs.

43. *Marcellus au liv.* 1 *de l'Office du président.*

L'âge de celui qui se dit mineur doit être prouvé en connoissance de cause, parce que l'admission de cette preuve forme un préjugé pour la restitution du mineur, et pour les autres affaires.

44. *Ulpien au liv.* 5 *des Opinions.*

Toutes les affaires faites par les mineurs de vingt-cinq ans ne sont pas nulles, mais seulement celles qui paroîtront en connoissance de cause devoir être annullées; comme s'ils ont été trompés par les autres, ou engagés par leur facilité contre leurs intérêts,

§. 1. Prædia patris sui minor annis vigintiquinque ob debita rationis tutelæ aliorum, quam pater administraverat, in solutum inconsultè dedit: ad suam æquitatem per in integrum restitutionem revocanda res est: usuris pecuniæ quam constiterit ex tutela deberi, reputatis, et cum quantitate fructuum perceptorum compensatis. Dationem in solutum.

41. *Julianus lib.* 45 *Digestorum.*

Si judex circumvento in venditione adolescenti jussit *fundum restitui, eumque pretium emptori reddere*, et hic nolit uti hac in integrum restitutione, pœnitentia acta: exceptionem utilem, adversus petentem pretium, quasi ex causa judicati, adolescens habere poterit: quia *unicuique licet contemnere hæc quæ pro se introducta sunt.* Nec queri poterit venditor, si restitutus fuerit in eam causam in quâ se ipse constituit, et quam mutare non potuisset, si minor auxilium prætoris non implorasset. Si minor restitutione impetrata nolit uti.

42. *Ulpianus lib.* 2 *de Officio proconsulis.*

Præses provinciæ minorem in integrum restituere potest, etiam contra suam, vel decessoris sui sententiam: quod enim appellatio interposita majoribus præstat, hoc beneficio ætatis consequuntur minores. Qui restituere possunt.

43. *Marcellus lib.* 1 *de Officio præsidis.*

De ætate ejus, qui se majorem annis vigintiquinque dicit, causa cognita probandum est: quia per eam probationem in integrum restitutioni ejusdem adolescentis, et aliis causis præjudicatur. De ætatis probatione.

44. *Ulpianus lib.* 5 *Opinionum*

Non omnia, quæ minores annis vigintiquinque gerunt, irrita sunt, sed ea tantùm, quæ causa cognita, ejusmodi deprehensa sunt: ut, si ab aliis circumventi, vel sua facilitate decepti, aut quod habuerunt amiserunt; aut quod adquirere emo- De causæ cognitione.

Source : BIU Cujas

lumentum potuerunt omiserunt : aut se oneri quod non suscipere licuit, obligaverunt.

45. *Callistratus lib.* 1 *Edicti monitorii.*

Si adversus usucapionem,

Etiam ei qui priusquàm nasceretur, usucaptum amisit, restituendam actionem Labeo scribit.

Vel sententiam.

§. 1. Imperator Titus Antoninus rescripsit, eum qui fraude tutoris adversarium suum diceret absolutum, et agere cum eo ex integro vellet, licentiam habere, priùs cum tutore agere.

46. *Paulus lib.* 2 *Responsorum.*

De defensore minoris.

Eum, qui ex sua voluntate minorem annis in judicio defendit, et condemnatus est, ex causa judicati posse conveniri : nec ejus, quem defendit, ætatem ad restitutionem impetrandam ei prodesse, cùm causam judicati recusare non possit. Ex quo apparet, nec eum cujus nomine condemnatus est, auxilium restitutionis propter eam sententiam implorare posse.

47. *Scævola lib.* 1 *Responsorum.*

Si adversus venditionem à tutore,

Tutor, urgentibus creditoribus, rem pupillarem bona fide vendidit, denunciante tamen matre et emptoribus. Quæro cùm urgentibus creditoribus distracta sit, nec de sordibus tutoris meritò quippiam dici potest, an pupillus in integrum restitui potest? Respondi, cognita causa æstimandum : nec idcircò si justum sit restitui, denegandum id auxilium, quòd tutor delicto vacaret.

Vel à curatore factam.

§. 1. Curator adolescentium prædia communia sibi, et his quorum curam administrabat, vendidit. Quæro, si decreto prætoris adolescentes in integrum restituti fuerint, an eatenùs venditio rescindenda sit, quatenùs adolescentium pro parte fundus communis fuit? Respondi, eatenùs rescindi : nisi si emptor à toto contractu velit discedi, quòd partem empturus non esset. Item quæro, emptor utrùm

s'ils ont perdu ce qu'ils avoient, ou négligé le profit qu'ils pouvoient faire, s'ils se sont imposé des charges qu'il étoit de leur intérêt de ne point accepter.

45. *Callistrate au liv.* 1 *de l'Edit monitoire.*

Labéon écrit qu'on accorde la restitution même à un enfant qui, étant encore dans le sein de sa mère, a perdu quelque chose par la prescription.

1. L'empereur Titus-Antonin a dit dans un rescrit, qu'un mineur que son tuteur avoit frauduleusement engagé à déclarer son adversaire absous, et qui vouloit intenter de nouveau son action contre lui, pouvoit auparavant intenter son action contre son tuteur.

46. *Paul au liv.* 2 *des Réponses.*

Lorsqu'un particulier s'est chargé de son plein gré de défendre un mineur en justice, s'il a été condamné, l'action qui naît du jugement peut être intentée contre lui. Il ne pourra point alors se servir du bénéfice qui appartient à celui qu'il a défendu ; d'où il s'ensuit que le mineur au nom duquel ce particulier a été condamné, ne pourra point demander à être restitué contre ce jugement.

47. *Scévola au liv.* 1 *des Réponses.*

Un tuteur poursuivi en justice par les créanciers de son pupille, se détermina à vendre de bonne foi un bien du pupille ; la mère fit signifier à ceux qui se présentoient pour acquérir de ne point acheter. On demande si le mineur pourra être restitué, en supposant que la vente ait été faite par le tuteur sur les poursuites des créanciers, en sorte qu'on ne puisse lui rien reprocher? J'ai répondu que la cause devoit être examinée, et que, quoiqu'il n'y eût aucune faute de la part du tuteur, ce n'étoit pourtant pas une raison de refuser au mineur la restitution s'il paroissoit juste de la lui accorder.

1. Un curateur vend un bien qui lui est commun avec ses mineurs. On demande si, dans le cas où les mineurs se feront restituer, la vente ne sera résolue qu'à concurrence de la portion qui appartenoit aux mineurs? J'ai répondu qu'elle ne seroit résolue que jusqu'à cette concurrence, à moins que l'acheteur ne demandât qu'elle fût résolue en entier, en alléguant qu'il n'auroit point acheté une seule partie. On demande aussi

Source : BIU Cujas

si, dans le cas où le curateur qui a vendu ces biens seroit mort, l'acheteur devroit recevoir son remboursement avec les intérêts, des mineurs Séius et Sempronius, ou de l'héritier du curateur? J'ai répondu qu'il avoit action contre les héritiers du curateur, mais que les mineurs étoient tenus à raison de la portion qui leur appartenoit; ce qui doit s'entendre du cas où les mineurs auront reçu le prix de cette même portion.

48. *Paul au liv.* 1 *des Sentences.*

Le mineur, en se faisant restituer contre une obligation qu'il a contractée en intervenant pour un autre, ne libère point le principal obligé.

1. Un mineur a vendu une fille esclave; si l'acheteur l'a affranchie, cela empêchera le mineur de se faire restituer; mais il aura contre l'acheteur une action en dommages et intérêts.

2. Si une femme mineure de vingt-cinq ans a laissé insérer quelque clause qui lui soit défavorable dans l'acte de constitution de sa dot, et que cette clause soit telle qu'une femme majeure ne l'eût jamais laissé passer, elle pourra être admise si elle en demande la révocation.

49. *Ulpien au liv.* 35 *sur l'Edit.*

Si on a vendu un bien d'un mineur dont l'aliénation n'est point défendue par les lois, la vente est valable. Si cependant le mineur en souffre un tort considérable, quand même il n'y auroit point eu collusion, on pourra la révoquer en lui accordant la restitution en entier.

50. *Pomponius au liv.* 9 *des Lettres et des différentes Leçons.*

Junius-Diophantus à son ami Pomponius, salut: Un mineur de vingt-cinq ans s'est obligé, dans l'intention de procurer une nouvelle obligation, pour un homme contre lequel on avoit une action qui ne devoit durer qu'un certain temps, dont il ne restoit plus que dix jours à écouler; ensuite il a été restitué en entier. On demande si cette restitution, qui rend au créancier son action contre son premier débiteur, n'a d'effet que pour les dix jours ou pour un plus long temps? J'ai appris qu'on devoit accorder après la restitution autant de temps qu'il en restoit avant; marquez-moi, je vous prie, ce que

à Seio et Sempronio pupillis pretium cum usuris recipere deberet, an verò ab herede curatoris? Respondi heres quidem curatoris teneri; verùm in Seium et Sempronium pro parte qua eorum fundus fuit, actiones dandas: utique si ad eos accepta pecunia pro eadem parte pervenisset.

48. *Paulus lib.* 1 *Sententiarum.*

Si adversus interventionem,

Minor, se in id quod fidejussit, vel mandavit in integrum restituendo, reum principalem non liberat.

Venditionem.

§. 1. Minor ancillam vendidit: si eam emptor manumiserit, ob hoc in integrum restitui non poterit: sed adversus emptorem, quanti sua interest, actionem habebit.

Dotis pactionem.

§. 2. Mulier minor viginti quinque annis, si pactione dotis deterior conditio ejus fiat, et tale pactum inierit, quod nunquam majoris ætatis constitutæ paciscerentur, atque ideò revocare velit; audienda est.

49. *Ulpianus lib.* 35 *ad Edictum.*

Si adversus venditionem.

Si res pupillaris, vel adolescentis distracta fuerit, quam lex distrahi non prohibet; venditio quidem valet. Verumtamen, si grande damnum pupilli, vel adolescentis versatur, etiamsi collusio non intercessit, distractio per in integrum restitutionem revocatur.

50. *Pomponius liv.* 9 *Epistolarum et variarum Lectionum.*

Si adversus expromissionem.

Junius Diophantus Pomponio suo salutem. Minor viginti quinque annis novandi animo intercessit pro eo qui temporali actione tenebatur tunc, cùm adhuc supererant decem dies: et postea in integrum restitutus est: utrùm restitutio quæ creditori adversus priorem debitorem datur, decem dierum sit, an plenior? Ego didici, ex tempore in integrum restitutionis tantundem temporis præstandum, quantùm supererat: tu quid de eo putas, velim rescribas? Respondi: Sine dubio quod de temporali actione in qua intercessit minor, sensisti, puto verius

Source : BIU Cujas

esse : ideòque et pignus quod dederat prior debitor, manet obligatum.

vous en pensez. J'ai répondu : Je pense sans hésiter que votre opinion sur l'action temporelle, pour laquelle le mineur s'est obligé, est vraie ; conséquemment si le premier débiteur avoit donné un gage, il demeurera affecté à la sûreté de la dette.

TITULUS V.

DE CAPITE MINUTIS.

1. *Gaius lib. 4 ad Edictum provinciale.*

Quid sit capitis deminutio.

CAPITIS minutio est, status permutatio.

2. *Ulpianus lib. 12 ad Edictum.*

Ad quas capitis deminutiones hoc edictum pertinet.

Pertinet hoc edictum ad eas capitis deminutiones, quæ salva civitate contingunt : cæterùm sive amissione civitatis, sive libertatis amissione contingat capitis deminutio, cessabit edictum : neque possunt hi penitùs conveniri. Dabitur planè actio in eos ad quos bona pervenerunt eorum.

Verba edicti.

§. 1. Ait prætor : *Qui quæve posteaquàm quid cum his actum contractumve sit, capite deminuti deminutæve esse dicentur, in eos easve perindè quasi id factum non sit, judicium dabo.*

De causis ante vel post capitis deminutionem.

§. 2. Hi qui capite minuuntur, ex his causis quæ capitis deminutionem præcesserunt, manent obligati naturaliter : cæterùm si postea, imputare quis sibi debebit cur contraxerit, quantùm ad verba hujus edicti pertinet. Sed interdum, si contrahatur cum his post capitis deminutionem, danda est actio. Et quidem, si adrogatus sit, nullus labor : nam perinde obligabitur, ut filiusfamilias.

De delictis.

§. 3. Nemo delictis exuitur, quamvis capite minutus sit.

De debitore arrogato.

§. 4. Ei qui debitorem suum adrogavit, non restituitur actio in eum, postquàm sui juris fiat.

De tempore hujus judicii. De heredibus.

§. 5. Hoc judicium perpetuum est, et in heredes, et heredibus datur.

TITRE V.

DU CHANGEMENT D'ÉTAT.

1. *Gaïus au liv. 4 sur l'Edit provincial.*

LE retranchement d'un homme d'un des trois principaux états dont il peut jouir, s'appelle changement d'état.

2. *Ulpien au liv. 12 sur l'Edit.*

L'édit dont nous allons parler n'a rapport qu'au changement d'état qui arrive sans donner atteinte au droit de bourgeoisie ; car si le changement d'état emportoit la perte de la liberté ou des droits de citoyen, cet édit ne pourroit avoir lieu ; parce que ceux qui souffrent une pareille peine ne peuvent être actionnés. L'action passe alors contre ceux à qui leurs biens sont parvenus.

1. Voici les termes de l'édit : « Ceux ou celles qui auront changé d'état après avoir contracté quelque obligation ou fait quelque affaire, seront actionnés comme si ce changement n'étoit point arrivé. »

2. Ceux qui changent d'état restent obligés naturellement pour les causes qui ont précédé leur changement d'état ; mais s'ils contractent par la suite quelque obligation, celui envers qui ils se seront engagés devra s'imputer d'avoir contracté avec eux. Quelquefois cependant on pourra donner action contre eux, quoiqu'ils aient contracté après leur changement d'état. D'abord il n'y a point de difficulté si le changement arrive par l'adrogation d'un père de famille ; car alors il sera obligé comme fils de famille.

3. Personne n'est exempt de la peine portée contre les crimes, quoiqu'il ait changé d'état.

4. Celui qui a pris son débiteur en adrogation ne recouvre point son action contre lui lorsqu'il est devenu son maître.

5. L'action que le préteur accorde contre ceux qui ont changé d'état est perpétuelle. Elle a lieu en faveur des héritiers et contre eux.

Source : BIU Cujas

3. *Paul au liv.* 11 *sur l'Edit.*

On convient que les enfans qui suivent la condition de leur père qui s'est donné en adrogation, changent d'état. En effet ils passent sous une nouvelle puissance et changent de famille.

1. L'émancipation d'un fils de famille ou d'autres personnes les fait évidemment changer d'état, puisqu'on ne peut pas être émancipé sans passer par une servitude imaginaire. Il n'en est pas de même lorsqu'un esclave est affranchi, parce qu'un esclave n'a point d'état, et par conséquent n'en peut pas changer.

4. *Modestin au liv.* 1 *des Pandectes.*

Car ce n'est que du moment qu'il est affranchi qu'il commence à avoir un état.

5. *Paul au liv.* 11 *sur l'Edit.*

On change d'état lorsqu'on perd le droit de citoyen, comme il arrive à ceux à qui on a interdit l'eau et le feu.

1. Les déserteurs changent d'état. On appelle ainsi ceux qui quittent les officiers supérieurs préposés pour les commander et qui se rangent du côté des ennemis. Ceux qui sont déclarés ennemis de la république par un arrêt du sénat ou par une loi, changent aussi d'état, au point même qu'ils perdent le droit de citoyen.

2. Examinons maintenant quelles sont les choses qu'on perd par le changement d'état. D'abord, par rapport au changement d'état qui arrive sans donner atteinte au droit de cité, il est certain qu'il ne fait pas perdre les droits publics. On conserve la dignité de magistrat, le rang de sénateur, la qualité de juge.

6. *Ulpien au liv.* 51 *sur Sabin.*

Les autres fonctions de droit public ne finissent point non plus à l'égard de celui qui éprouve ce changement : car le changement d'état ôte à un homme certains droits privés et les droits de famille ; mais il n'ôte point les droits de citoyen.

7. *Paul au liv.* 11 *sur l'Edit.*

La tutelle ne finit point par ce dernier changement d'état, excepté celle qui est déférée par droit d'agnation aux plus proches parens. Ainsi les tuteurs nommés par testament, ou par une loi ou un sénatusconsulte resteront tuteurs ; mais les tutelles

3. *Paulus lib.* 11 *ad Edictum.*

De liberis arrogati.

Liberos, qui adrogatum parentem sequuntur, placet minui caput, cùm in aliena potestate sint, et cùm familiam mutaverint.

De emancipatione ac manumissione.

§. 1. Emancipato filio, et cæteris personis capitis minutio manifestò accidit : cùm emancipari nemo possit, nisi in imaginariam servilem causam deductus. Aliter atque cùm servus manumittitur : quia servile caput nullum jus habet : ideò nec minui potest.

4. *Modestinus lib.* 1 *Pandectarum.*

Hodie enim incipit statum habere (cùm manumittitur).

5. *Paulus lib.* 11 *ad Edictum.*

De aquæ et ignis interdictione.

Amissione civitatis fit capitis minutio ; ut in aqua et igni interdictione.

De his qui deficiunt, et his quos senatus hostes judicavit.

§. 1. Qui deficiunt, capite minuuntur : *deficere* autem dicuntur, qui ab his quorum sub imperio sunt, desistunt, et in hostium numerum se conferunt : sed et hi quos senatus hostes judicavit, vel lege lata : utique usque eò, ut civitatem amittant.

Effectus minimæ capitis deminutionis : et primùm de juribus publicis vel privatis.

§. 2. Nunc respiciendum, quæ capitis deminutione pereant : et primò de ea capitis deminutione quæ salva civitate accidit, per quam publica jura non interverti constat : nam manere magistratum, vel senatorem, vel judicem, certum est.

6. *Ulpianus lib.* 51 *ad Sabinum.*

Nam et cætera officia quæ publica sunt, in eo non finiuntur : capitis enim minutio privata hominis, et familiæ ejus jura, non civitatis, amittit.

7. *Paulus lib.* 11 *ad Edictum.*

De tutelis.

Tutelas etiam non amittit capitis minutio : exceptis his quæ in *jure alieno* personis positis deferuntur. Igitur testamento dati, vel ex lege, vel ex senatusconsulto, erunt nihilominùs tutores : sed legitimæ tutelæ ex duodecim tabulis intervertun-

Source : BIU Cujas

tur, eadem ratione qua et hereditates exinde legitimæ: quia adgnatis deferuntur, qui desinunt esse, familia mutati. Ex novis autem legibus et hereditates, et tutelæ plerunque sic deferuntur, ut personæ naturaliter designentur. Ut ecce, deferunt hereditatem senatusconsulta matri, et filio.

légitimes qui descendent de la loi des douze tables sont renversées, aussi bien que l'ordre des successions légitimes; parce que les unes et les autres sont déférées aux agnats, qui perdent cette qualité en perdant la famille. Quant aux tutelles et aux héritages qui suivent les lois nouvelles, elles sont ordinairement déférées à des personnes désignées sous leurs noms naturels. C'est ainsi que les sénatus-consultes défèrent les successions à la mère et au fils.

De actionibus ex delicto.

§. 1. Injuriarum, et actionum ex delicto venientium obligationes cum capite ambulant.

1. Les obligations qui naissent des injures, et les actions qui viennent des délits, suivent le coupable dans tous ses états.

Effectus maximæ.

§. 2. Si libertate adempta, capitis deminutio subsecuta sit, nulli restitutioni adversus servum locus est: quia nec prætoria jurisdictione ita servus obligatur, ut cum eo actio sit: sed utilis actio adversus dominum danda est, ut Julianus scribit: et nisi insolidum defendatur, permittendum mihi est in bona quæ habuit, mitti.

2. Si un homme change d'état par la perte de sa liberté, ceux envers qui il étoit obligé ne peuvent être rétablis dans leurs droits contre lui; parce que, suivant le droit prétorien, un esclave ne peut pas être obligé de manière qu'il y ait action contre lui; mais on aura une action utile contre le maître, suivant l'avis de Julien; et s'il ne veut pas défendre son esclave en entier, on doit permettre aux créanciers de se mettre en possession des biens qu'il avoit avant la perte de sa liberté.

Et mediæ capitis deminutionis.

§. 3. Item cùm civitas amissa est, nulla restitutionis æquitas est adversus eum qui amissis bonis, et civitate relicta, nudus exulat.

3. De même, si un homme change d'état en perdant les droits de citoyen, il n'est pas juste de rétablir ses créanciers dans des actions qu'ils ne pourroient point intenter contre un homme qui, ayant perdu la qualité de citoyen avec tous ses biens, s'exile, dénué de tout.

8. *Gaius lib. 4 ad Edictum provinciale.*

8. *Gaius au liv. 4 sur l'Edit provincial.*

De naturali obligatione. De dotis actione.

Eas obligationes quæ naturalem præstationem habere intelliguntur, palàm est capitis deminutione non perire: quia *civilis ratio naturalia jura corrumpere non potest.* Itaque de dote actio, quia in bonum et æquum concepta est, nihilominùs durat etiam post capitis deminutionem.

Il est clair que le changement d'état ne détruit point les obligations qui ont pour objet des prestations naturelles; parce que le droit civil ne peut point détruire ce qui est de droit naturel. Ainsi on pourra intenter, même après le changement d'état, l'action pour se faire rendre une dot, parce que cette action est fondée sur l'équité naturelle.

9. *Paulus lib. 11 ad Edictum.*

9. *Paul au liv. 11 sur l'Edit.*

Ut quandoque emancipata agat.

En sorte que la fille pourra intenter quelquefois elle-même cette action pour se faire rendre sa dot, même après son émancipation.

10. *Modestinus lib. 8 Differentiarum.*

10. *Modestin au liv. 8 des Différences.*

De annuo legato.

Legatum in annos singulos, vel menses singulos relictum, vel si habitatio legetur, morte quidem legatarii legatum interci-

Un legs annuel ou qui doit être payé par mois, de même que le legs d'habitation, est éteint par la mort du légataire, mais il

Source : BIU Cujas

ne l'est pas par son changement d'état ; la raison en est que ce legs est plus de fait que de droit.

II. *Paul au liv. 2 sur Sabin.*

Il y a trois espèces de changemens d'état : le grand, le moyen et le moindre. En effet il y a trois états dont nous pouvons jouir : la liberté, la vie civile et la famille. Quand on perd tous ces états ensemble, on souffre le plus grand changement d'état. Quand on perd les deux derniers en conservant le premier, on souffre le moyen ; et quand on perd le dernier en conservant les deux premiers, on éprouve le moindre changement d'état.

dit : capitis deminutione tamen interveniente perseverat ; videlicet, quia tale legatum in facto potius, quàm in jure, consistit.

II. *Paulus lib. 2 ad Sabinum.*

Capitis deminutionis tria genera sunt : maxima, media, minima. Tria enim sunt, quæ habemus, libertatem, civitatem, familiam. Igitur cùm omnia hæc amittimus, hoc est, libertatem et civitatem, et familiam, *maximam* esse capitis deminutionem : cùm verò amittimus civitatem, libertatem retinemus, *mediam* esse capitis deminutionem : cùm et libertas, et civitas retinetur, familia tantùm mutatur, *minimam* esse capitis deminutionem constat.

Genera capitis deminutionum.

TITRE VI.

QUELLES SONT LES CAUSES DE RESTITUTION

Pour les majeurs de vingt-cinq ans.

I. *Ulpien au liv. 12 sur l'Edit.*

TOUT le monde doit convenir de la justice de cet édit. Il tend à réparer le tort que souffre celui qui est absent pour la république, ou qui se trouve dans quelque embarras. Le préteur accorde aussi son secours contre ces personnes, en sorte que ce qui a été fait ne puisse ni leur profiter ni leur nuire.

1. Voici les termes de l'édit : « Si quelqu'un a souffert du tort dans ses biens lorsqu'il étoit absent par crainte ou pour le service de la république sans mauvaise foi, ou lorsqu'il étoit en prison, en servitude ou sous la puissance des ennemis, s'il a laissé passer le temps fixé pour intenter son action ; de même si un homme acquiert quelque chose par prescription ou par le non-usage de celui à qui le droit appartenoit, ou s'il se trouve libéré d'une action, parce que le jour pour l'intenter s'est écoulé, soit qu'il fût absent sans qu'il parût personne pour le défendre, soit qu'il fût en prison, ou qu'il ne laissât point à son adversaire la facilité de l'actionner, soit qu'il fût dans des places qui lui donnoient le droit de ne pouvoir être conduit en justice malgré lui, et que

TITULUS VI.

EX QUIBUS CAUSIS MAJORES VIGINTIQUINQUE ANNIS

In integrum restituuntur.

I. *Ulpianus lib. 12 ad Edictum.*

HUJUS edicti causam nemo non justissimam esse confitebitur : læsum enim jus per id tempus quo quis reipublicæ operam dabat, vel adverso casu laborabat, corrigitur : necnon et adversus eos succurritur ; ne vel obsit, vel prosit quod evenit.

Commendatio.

§. 1. Verba autem edicti talia sunt : *Si cujus quid de bonis, cùm is metu, aut sine dolo malo reipublicæ causa abesset, inve vinculis, servitute, hostiumque potestate esset : sive cujus actionis eorum cui dies exisse dicetur. Item, si quis quid usu suum fecisset, aut quod non utendo amisit, consecutus : actioneve qua solutus ob id quod dies ejus exierit, cùm absens non defenderetur, inve vinculis esset, secumve agendi potestatem non faceret, aut cùm eum invitum in jus vocari non liceret, neque defenderetur : cùmve magistratus de ea re appellatus esset, sive cui pro magistratu, sive dolo ipsius actio exempta esse dicetur : earum rerum actionem intra annum quo primùm de ea re experiundi potestas erit, dabo. Item si*

Verba edicti, cujus sunt tres capita.

FACULTÉ DE DROIT DE PARIS BIBLIOTHÈQUE

Source : BIU Cujas

qua alia mihi causa justa esse videbitur, in integrum restitutam, quod ejus per leges, plebiscita, senatusconsulta, edicta, decreta principum, licebit.

personne n'ait été chargé de le défendre, soit que le magistrat soit cause que l'action ait péri sans mauvaise foi de la part de la partie, je donnerai action pour rétablir toutes choses en état dans l'année, à compter du jour où l'on aura été libre d'agir. Enfin si je trouve quelque autre juste raison, je restituerai en entier, autant que le permettront les lois, les plébiscites, les sénatus-consultes, les édits et les décrets des princes. »

2. *Callistratus lib.* 2 *Edicti monitorii.*

De usu hujus edicti.

Hoc edictum quod ad eos pertinet qui eo continentur, minus in usu frequentatur : hujusmodi enim personis extra ordinem jus dicitur ex senatusconsultis, et principalibus constitutionibus.

2. *Callistrate au liv.* 2 *de l'Edit monitoire.*

Si on considère cet édit par rapport aux personnes qu'il concerne, il n'est point aujourd'hui d'un grand usage ; car ces personnes sont secourues extraordinairement par les sénatus-consultes et les décrets du prince.

Interpretatio primæ partis, et primùm, de absentibus metus causa.

§. 1. Hoc autem capite adjuvantur in primis hi *qui metus causa abfuissent* : scilicet si non supervacuo timore deterriti abfuissent.

1. Cet édit offre son secours principalement à ceux qui se sont absentés par crainte, pourvu cependant qu'ils ne se soient pas laissés épouvanter par une terreur panique.

3. *Ulpianus lib.* 12 *ad Edictum.*

De metu.

Metus autem *causa abesse* videtur, qui justo timore mortis, vel cruciatus corporis conterritus abest : et hoc ex effectu ejus intelligitur. Sed non sufficit quolibet terrore abductum timuisse, sed hujus rei disquisitio judicis est.

3. *Ulpien au liv.* 12 *sur l'Edit.*

On est absent par crainte, lorsqu'on a été forcé de s'absenter par la crainte de la mort ou des tourmens : la justice de cette crainte se connoît par ses effets. Au reste il ne suffit pas d'une crainte quelconque, c'est au juge à en examiner la qualité.

4. *Callistratus lib.* 2 *Edicti monitorii.*

De absentibus reipublicæ causa et de dolo.

Item *hi qui reipublicæ causa, sine dolo malo abfuissent.* Dolum malum eò pertinere accepi, ut qui reverti potest, neque reverteretur, in eo quod per id tempus adversus eum factum est, non adjuvetur : veluti, si alterius grandis commodi captandi gratia id egerit, ut reipublicæ causa abesset, et revocatur ab isto privilegio.

4. *Callistrate au liv.* 2 *de l'Edit monitoire.*

L'édit concerne aussi ceux qui sont absens pour le service de la république sans fraude. L'effet de l'absence frauduleuse est que, si on a pu revenir et qu'on ne l'ait pas fait, on ne sera pas restitué contre le tort qu'on aura souffert à l'occasion et pendant le temps de l'absence ; par exemple, si on affectoit d'être absent pour la république pendant qu'on seroit occupé à faire des gains considérables, on ne jouiroit pas de ce privilége.

5. *Ulpianus lib.* 12 *ad Edictum.*

De his qui Romæ dant reipublicæ operam.

Et qui data opera, et sine lucro hoc affectaverit ; vel qui maturiùs profectus est, vel litis gratia cœpit reipublicæ causa abesse. Sed hæc adjectio *doli mali* ad reipublicæ causa absentes refertur, non etiam ad eum qui metus causa : quoniam nullus metus est, si dolus intercedit.

5. *Ulpien au liv.* 12 *sur l'Edit.*

Il en est de même si on a affecté d'être absent, quand même on n'auroit tiré aucun profit de l'absence, si on est parti trop tôt, ou si l'absence pour la république a été causée dans l'origine par un procès. Au surplus cette addition, sans fraude, ne regarde que ceux qui sont absens pour la république, et non ceux qui sont absens par crainte ; car il n'y a point de crainte où il y a fraude.

§. 1.

1.

Source : BIU Cujas

1. Mais ceux qui ont des fonctions à Rome pour le service de la république ne sont point censés absens pour la république.

6. *Paul au liv. 12 sur l'Edit.*
Comme sont les magistrats.

7. *Ulpien au liv. 12 sur l'Edit.*
Les soldats qui font le service à Rome sont censés absens pour la république.

8. *Paul au liv. 3 des Abrégés des Edits.*
Les envoyés des villes jouissent aussi du même privilége, en vertu d'une ordonnance des empereurs Marc-Aurèle et Commode.

9. *Callistrate au liv. 2 de l'Edit monitoire.*
Ce privilége est aussi accordé à ceux qui sont en prison. Ce qui regarde non-seulement ceux qui sont dans les prisons publiques, mais aussi ceux qui sont détenus par des brigands ou des voleurs, ou retenus en chartre privée par une force majeure. L'édit porte ceux qui sont dans les fers ; mais ce mot doit être pris dans un sens étendu. Il comprend ceux qui sont renfermés, par exemple, dans les carrières : peu importe en effet qu'on soit retenu par des murailles ou par des chaînes. Cependant Labéon pense que le mot de prison ne doit s'entendre que des prisons publiques.

10. *Ulpien au liv. 12 sur l'Edit.*
Il en est de même de ceux qui sont gardés à vue par des soldats, des sergens ou par les esclaves des magistrats municipaux, s'ils prouvent qu'ils n'ont pu veiller à leurs affaires. On est aussi censé être dans les chaînes quand on est lié de manière à ne pouvoir paroître sans honte en public.

11. *Callistrate au liv. 2 de l'Edit monitoire.*
Ceux qui sont en servitude jouissent aussi de ce privilége, soit qu'ils servent de bonne foi sans être esclaves, ou qu'ils soient retenus de fait dans l'esclavage.

12. *Ulpien au liv. 12 sur l'Edit.*
Celui à qui on conteste son état n'est point compris dans cet édit aussitôt que le procès est commencé : ainsi il n'est regardé comme étant en servitude que jusqu'au commencement du procès.

13. *Paul au liv. 12 sur l'Edit.*
Labéon pense avec raison que l'édit ne

§. 1. Sed qui Romæ, reipublicæ causa operam dant, reipublicæ causa non absunt.

6. *Paulus lib. 12 ad Edictum.*
Ut sunt magistratus.

7. *Ulpianus lib. 12 ad Edictum.*
Milites planè, qui Romæ militant, pro reipublicæ causa absentibus habentur. De militibus.

8. *Paulus lib. 3 Brevium.*
Legatis quoque municipiorum succurritur ex principum Marci et Commodi constitutione. De legatis municipiorum.

9. *Callistratus lib. 2 Edicti monitorii.*
Succurritur etiam ei *qui in vinculis fuisset :* quod non solùm ad eum pertinet, qui publica custodia coërcetur, sed ad eum quoque, qui à latronibus aut prædonibus, vel potentiore vi oppressus, vinculis coërcebatur. *Vinculorum* autem appellatio latiùs accipitur : nam etiam inclusos, veluti latumiis, vinctorum numero haberi placet : quia nihil intersit, parietibus, an compedibus teneatur. Custodiam autem solam publicam accipi Labeo putat. De vinculis.

10. *Ulpianus lib. 12 ad Edictum.*
In eadem causa sunt, et qui à militibus, statoribusque, vel à municipalibus ministeriis adservantur, si probentur rei suæ superesse non potuisse. In vinculis autem etiam eos accipimus, qui ita alligati sunt, ut sine dedecore in publico comparere non possint.

11. *Callistratus lib. 2 Edicti monitorii.*
Ei quoque succurritur, *qui in servitute fuerit*, sive bona fide serviat homo liber, sive detentus sit. De eo qui est in servitute.

12. *Ulpianus lib. 12 ad Edictum.*
Is autem qui de statu suo litigat, ex quo lis inchoata est, hoc edicto non continetur : tandiù igitur in servitute esse videtur, quandiù non est ejusmodi lis cœpta. De eo qui de statu suo litigat.

13. *Paulus lib. 12 ad Edictum.*
Rectè Labeo ait, eum non contineri, De eo qui li-

Source : BIU Cujas

ber et heres scriptus est.

qui liber et heres institutus sit, antequam sit heres: quia nec bona habeat, et prætor de liberis hominibus loquatur.

regarde point un esclave affranchi et institué héritier avant qu'il soit héritier; parce qu'avant ce temps il n'a pas de biens, et que le préteur n'a en vue que les personnes libres.

De filiofamilias.

§. 1. Puto tamen filiumfamilias in castrensi peculio pertinere ad hoc edictum.

1. Je crois cependant qu'on peut étendre cet édit au fils de famille qui souffre quelque tort dans son pécule castrense.

14. *Callistratus lib. 2 Edictii monitorii.*

14. *Callistrate au liv. 2 de l'Edit monitoire.*

De captivis et transfugis.

Item ei succurritur, *qui in hostium potestate fuit*, id est, ab hostibus captus. Nam transfugis nullum credendum est beneficium tribui, quibus negatum est postliminium. Poterant tamen, qui in hostium potestate essent, illa parte edicti contineri, qua loquitur de his qui in servitute fuerint.

Le bénéfice de l'édit a lieu à l'égard de celui qui est sous la puissance des ennemis, c'est-à-dire, prisonnier de guerre; car il ne faut pas croire qu'on accorde aucun privilége aux déserteurs, puisqu'on leur refuse le bénéfice accordé à ceux qui reviennent de chez les ennemis. Cependant ceux qui sont sous la puissance des ennemis étoient suffisamment compris dans l'endroit de l'édit où il est parlé de ceux qui sont en servitude.

15. *Ulpianus lib. 12 ad Edictum.*

15. *Ulpien au liv. 12 sur l'Edit.*

De postliminio reversis vel apud hostes defunctis.

Ab hostibus autem captis postliminio reversis succurritur, aut ibi mortuis: quia nec procuratorem habere possunt, cùm aliis suprascriptis etiam per procuratorem possit subveniri, præter eos qui in servitute detinentur. Ego autem, etiam nomine ejus qui hostium potitus est, si curator (ut plerumque) fuerit bonis constitutus, auxilium competere existimo.

Les prisonniers de guerre jouissent de ce privilége, soit qu'ils reviennent de chez les ennemis, soit qu'ils meurent étant prisonniers; parce qu'ils ne peuvent point avoir de procureur comme les autres dont nous venons de parler, excepté néanmoins ceux qui sont en servitude. Pour moi je pense qu'un procureur établi pour gérer les biens de celui qui est sous la puissance des ennemis, comme on en voit souvent, pourroit réclamer en son nom le secours du préteur.

De nato apud hostes.

§. 1. Non minùs autem ab hostibus capto, quàm ibi nato, qui postliminium habet, succursum videtur.

1. Au reste ce privilége a lieu à l'égard de celui qui est né chez les ennemis, de même qu'en faveur de celui qui a été pris. Ils ont tous deux le droit de postliminie en cas de retour.

Si damni infecti missum sit in ædes militis.

§. 2. Si damni infecti missus sit in ædes militis, si quidem præsente eo jussit prætor possideri, non restituitur: sin verò absente eo, dicendum subveniri ei debere.

2. Si le préteur a mis un voisin en possession de la maison d'un militaire pour lui servir de sûreté en cas que la chûte de cette maison nuisît à la sienne, le militaire ne sera pas restitué s'il étoit présent lors du jugement du préteur. Il le sera s'il étoit pour lors absent.

Si actionis dies post reditum exierit.

§. 3. Sed quod simpliciter prætor edixit, *posteave*, ita accipiendum est, ut, si inchoata sit bonæ fidei possessoris detentio ante absentiam, finita autem reverso, restitutionis auxilium locum habeat: non quandoque, sed ita demum, si intra modicum tempus, quàm rediit, hoc contigit;

3. Le préteur dit qu'il restituera en entier le prisonnier de guerre après son retour; ce qui doit s'entendre de manière que si un possesseur de bonne foi a commencé à posséder sa chose avant son absence, et qu'à son retour la possession soit finie, la restitution aura lieu: ce qui ce-

Source : BIU Cujas

pendant n'arrivera pas toujours, mais seulement si la fin de la possession est arrivée peu de temps après son retour, pendant qu'il étoit occupé à louer un logement, à arranger ses paquets, à chercher un avocat; car celui qui diffère de demander la restitution n'est plus admis ensuite, selon Nératius.

16. *Paul au liv.* 12 *sur l'Edit.*

Le préteur n'accorde point son secours à ceux qui négligent de défendre leurs droits, mais seulement à ceux que des embarras inévitables mettent dans l'impossibilité de le faire. Tout cela est laissé à la prudence du préteur, qui ne restituera qu'autant qu'il verra que ce n'est pas par négligence, mais par les bornes étroites du temps, qu'on a été empêché de se présenter en justice.

17. *Ulpien au liv.* 12 *sur l'Edit.*

Julien écrit au livre quatre, qu'un soldat est restitué non-seulement contre celui qui possède indûment une succession qui lui appartient, mais aussi contre ceux qui ont acheté de lui; en sorte que le soldat peut revendiquer les effets aliénés s'il accepte la succession; s'il ne l'accepte point, la prescription aura évidemment continué par la suite.

1. Si on a fait un legs à quelqu'un pour le recevoir tous les ans tant qu'il resteroit en Italie, il sera restitué à l'effet de le recevoir comme s'il étoit toujours resté en Italie. C'est le sentiment de Labéon, de Julien au livre quatre, et de Pomponius au livre trente-un; car ce n'est pas parce que le temps pour intenter l'action est écoulé que le secours du préteur est nécessaire, c'est à cause de la condition imposée au legs, tant que le légataire resteroit en Italie, qui fait que le legs n'étoit pas dû pendant les années d'absence.

18. *Paul au liv.* 12 *sur l'Edit.*

Il faut observer que la restitution n'est accordée aux majeurs qu'à l'effet de se faire rendre ce qui leur est dû, et non pas lorsqu'ils cherchent à profiter au détriment d'un tiers, ou en poursuivant une action pénale.

19. *Papinien au liv.* 3 *des Questions.*

Si un acheteur de bonne foi, avant d'accomplir le temps de la prescription, a été pris

id est, dùm hospitium quis conducit, sarcinulas componit, quærit advocatum: nam eum qui differt restitutionem, non esse audiendum Neratius scribit.

16. *Paulus lib.* 12 *ad Edictum.*

Non enim negligentibus subvenitur, sed necessitate rerum impeditis. Totumque istud arbitrio prætoris temperabitur; id est, ut ita demum restituat, si non negligentia, sed temporis angustia non potuerunt litem contestari.

17. *Ulpianus lib.* 12 *ad Edictum.*

Julianus libro quarto scribit, non solùm adversus possessorem hereditatis succurrendum militi, verùm adversus eos quoque, qui à possessore emerunt, ut vindicari res possint, si miles hereditatem adgnoverit: quòd si non adgnoverit, ex postfacto usucapionem processisse manifestatur. Adversus quos miles restituitur.

§. 1. Eum quoque cui sic legatum sit *vel in annos singulos quibus in Italia esset*, restituendum ut capiat atque si in Italia fuisset, et Labeo scribit, et Julianus libro quarto, et Pomponius libro trigesimoprimo, probant: non enim dies actionis exiit, ubi prætoris auxilium necessarium erat, sed conditio in causa est. Si adversus conditionem non impletam.

18. *Paulus lib.* 12 *ad Edictum.*

Sciendum est, quòd in his casibus restitutionis auxilium majoribus damus, in quibus rei duntaxat persequendæ gratia quæruntur; non cùm et lucri faciendi ex alterius pœna, vel damno, auxilium sibi impertiri desiderant. De damno et lucro.

19. *Papinianus lib.* 3 *Quæstionum.*

Denique si emptor priùs quàm per usum sibi adquireret, ab hostibus captus De possessione et usucapione.

Source : BIU Cujas

sit ; placet interruptam possessionem postliminio non restitui : quia hæc sine possessione non constitit : possessio autem plurimum facti habet : causa verò facti non continetur postliminio.

20. *Idem lib.* 13 *Quæstionum.*

Nec utilem actionem ei tribui oportet : cùm sit iniquissimum auferre domino, quod usus non abstulit : nèque enim intelligitur amissum, quod ablatum alteri non est.

21. *Ulpianus lib.* 12 *ad Edictum.*

Ratio secundæ partis edicti.

Item ait prætor : *Si quis usu suum fecisset, aut quod non utendo sit amissum, consecutus ; actioneve qua solutus, ob id quòd dies ejus exierit, cùm absens non defenderetur.* Quam clausulam prætor inseruit, ut quemadmodùm succurrit suprascriptis personis, ne capiantur ; ita et adversus ipsas succurrit, ne capiant.

Collatio primæ et secundæ partis.

§. 1. Et erit notandum, quòd plus prætor expressit, cùm adversus eos restituit, quàm cùm ipsis subvenit : nam hic non certas personas enumeravit adversus quas subvenit, ut suprà ; sed adjecit clausulam qua omnes qui absentes non defenduntur, complexus est.

Si absens per se vel per alium usucceperit, si defensor extitit vel non.

§. 2. Hæc autem restitutio locum habet, sive per se, sive per subjectas sibi personas usu adquisierunt, qui absentes non defendebantur ; et ita, si nemo eorum erat defensor. Nam si fuit procurator, cùm habueris quem convenias, non debet inquietari. Cæterùm, si non existebat defensor, æquissimum erat subveniri : eo potiùs, quòd eorum qui non defenduntur, si quidem latitent, prætor ex edicto pollicetur *in bona eorum mittere ; ut si res exegerit, etiam distrahantur :* si verò non latitent, licèt non defendantur, in bona tantùm mitti.

par les ennemis, la prescription est interrompue et n'est point rétablie par le droit de postliminie ; parce que la prescription ne peut point se consommer sans possession : or la possession est le plus souvent de fait, et ce qui est de fait n'entre point dans le droit de postliminie.

20. *Le même au liv.* 13 *des Questions.*

On ne donnera pas même dans ce cas une action utile à cet acheteur de bonne foi, parce qu'il seroit injuste d'ôter au maître sa chose lorsqu'elle n'a point été prescrite. En effet, on n'est pas censé avoir perdu son bien avant qu'il soit acquis à un nouveau maître.

21. *Ulpien au liv.* 12 *sur l'Edit.*

L'édit porte encore : « Si un homme acquiert quelque chose par prescription ou par le non-usage de celui à qui le droit appartenoit, ou s'il se trouve libéré d'une action, parce que le jour pour l'intenter s'est écoulé, soit qu'il fût absent sans qu'il parût personne pour le défendre ». Le préteur a ajouté cette clause pour faire voir que, de même qu'il offre son secours aux absens pour qu'ils ne soient pas lésés, il l'accorde aussi contre eux pour qu'ils ne puissent faire tort aux autres à l'occasion de leur absence.

1. Et il faut observer que le préteur s'explique d'une manière plus étendue quand il accorde son secours contre les absens, que lorsqu'il l'accorde à eux-mêmes ; car, dans cette seconde partie de l'édit, il ne limite point un certain nombre de personnes contre lesquelles il doive restituer, mais il emploie une formule qui contient généralement tous ceux contre lesquels on n'a pu se défendre à cause de leur absence.

2. Cette restitution est accordée par le préteur contre les absens qui n'avoient personne pour les défendre, non-seulement lorsqu'ils ont prescrit par eux-mêmes, mais aussi lorsqu'ils ont acquis par les personnes qui sont sous leur puissance ; car si l'absent avoit laissé un fondé de procuration, on pouvoit l'actionner ; conséquemment l'absent ne doit pas être inquiété. Au reste, si l'absent n'avoit laissé personne pour le défendre, il est d'autant plus juste que le préteur intervienne, que, par un autre édit, le préteur envoie ceux qui ont des droits

Source : BIU Cujas

à poursuivre contre un absent qui n'est point défendu, et qui se cache, en possession de ses biens, avec permission de les vendre si le cas l'exige, et leur donne la simple possession lorsque l'absent ne cherche point à se cacher.

3. Un absent n'est pas censé légitimement défendu lorsqu'il se présente un défenseur quelconque; il faut que ce défenseur soit tel que, sur la réquisition de celui qui poursuit ses droits contre l'absent, il promette de persévérer dans sa défense. Il s'agit ici d'une défense entière, c'est-à-dire, lorsque le défendeur se charge de suivre l'instance et donne caution d'exécuter le jugement.

22. *Paul au liv.* 12 *sur l'Edit.*

Ainsi l'édit dont nous parlons n'a lieu que quand celui qui avoit des droits à poursuivre, a interrogé les amis de l'absent pour savoir s'ils vouloient le défendre, ou lorsqu'il n'a trouvé personne à interroger. L'absent est censé n'être pas défendu lorsque, sur l'interpellation du demandeur, il ne se présente personne pour défendre; et ce fait doit être prouvé par témoins.

1. Ainsi, comme le préteur ne veut point que les absens soient lésés, il ne veut point non plus qu'ils puissent faire tort aux autres.

2. Suivant Labéon, cet édit a lieu même à l'égard des insensés, des enfans, et des corps de ville.

23. *Ulpien au liv.* 11 *sur l'Edit.*

Le préteur ajoute qu'il accordera la restitution contre celui qui étoit en prison, ou qui a empêché qu'on ne pût agir contre lui. C'est avec raison qu'il fait une mention expresse de celui qui est en prison. Il peut se faire en effet que celui qui est en prison (soit publique, soit particulière), pourvu qu'il ne soit pas en servitude, acquière par la prescription; mais si celui qui est dans les liens a quelqu'un pour le défendre, la restitution n'aura pas lieu contre lui.

1. Celui qui est sous la puissance des ennemis ne peut rien acquérir par la prescription; il ne continue pas même étant chez les ennemis la possession qu'il avoit commencé d'avoir: bien plus, lorsqu'il sera de retour, le droit de postliminie ne lui fera pas recouvrer le domaine qu'il avoit acquis par l'usage.

2. De même celui qui a perdu par sa

§. 3. *Defendi* autem non is videtur, cujus se defensor ingerit; sed qui requisitus ab actore, non est defensioni defuturus: *plenaque defensio* accipietur, si et judicium non detrectetur, et judicatum solvi satisdetur.

Quid sit non defendi.

22. *Paulus lib.* 12 *ad Edictum.*

Ergo sciendum est, non aliter hoc edictum locum habere, quàm si amici ejus interrogati fuerint, *an defendant*: aut si nemo sit qui interrogari potest. Ita enim absens defendi non videtur, si actor ultrò interpellat, nec quisquam defensioni se offerat: eaque testatione complecti oportet.

§. 1. Sicut igitur damno eos adfici non vult, ita lucrum facere non patitur.

Collatio primæ et secundæ partis edicti.

§. 2. Quod edictum etiam ad furiosos, et infantes, et civitates pertinere Labeo ait.

De furiosis, infantibus, et civitatibus.

23. *Ulpianus lib.* 11 *ad Edictum.*

Ait prætor, *in vinculis esset, secumve agendi potestatem non faceret.* Hæc persona meritò adjecta est: fieri enim poterat, ut quis in vinculis præsens esset, vel in publica, vel in privata vincula ductus; nam et eum qui in vinculis est, si modò non sit in servitute, posse usu adquirere constat. Sed et is qui in vinculis est, si defendatur, cessat restitutio.

De vinculis.

§. 1. Is autem qui apud hostes est, nihil per usum sibi adquirere potest, nec cœptam possessionem poterit implere, dùm est apud hostes: hoc ampliùs nec postliminio reversus recuperabit per usum dominii adquisitionem.

De captivis.

§. 2. Item ei qui per captivitatem fundi

Source : BIU Cujas

possessionem, vel usufructus quasi possessionem amisit, succurrendum esse Papinianus ait : et fructus quoque medio tempore ab alio ex usufructu perceptos debere captivo restitui, æquum putat.

captivité la possession où il étoit d'une chose ou d'un usufruit, sera restitué à son retour, suivant Papinien. Il pense aussi qu'il est juste que les fruits qui auront été perçus pendant le temps intermédiaire sur la chose sujette à usufruit, lui soient rendus.

§. 3. Hi planè qui fuerunt in potestate captivi, usu rem adquirere possunt ex re peculiari : et æquum erit, ex hac clausula præsentibus, id est, qui non sunt in captivitate subveniri : si, cùm non defenderentur, usucaptum quid sit. Sed et si dies actionis quæ adversus captivum competebat, exierit, succurretur adversus eum.

3. Ceux qui étoient sous la puissance du prisonnier de guerre peuvent acquérir par prescription relativement à leur pécule ; et l'équité demande qu'on vienne en ce cas au secours de ceux qui sont présens, c'est-à-dire qui ne sont point prisonniers de guerre, s'ils ont laissé prescrire leur bien faute de pouvoir être défendus. Si le jour où l'action pouvoit être intentée contre un prisonnier de guerre s'est écoulé pendant sa captivité, le préteur accordera la restitution contre lui.

De eo qui secum agendi potestatem non fecit.

§. 4. Deinde adjicit prætor, *secumve agendi potestatem non faceret* : ut, si, dùm hoc faciat, per usum adquisitio impleta, vel quid ex suprascriptis contigit, restitutio concedatur : meritò, nec enim sufficit semper in possessionem bonorum ejus mitti : quia ea interdum species esse potest, ut in bonis latitantis mitti non possit, aut non latitet : finge enim, dùm advocationes postulat, diem exiisse : vel dùm alia mora judicii contingit.

4. Le préteur ajoute qu'il accordera la restitution contre ceux qui auront empêché qu'on ne pût agir contre eux. En sorte que si, pendant que cet empêchement dure, ils viennent à remplir le temps de la prescription où acquièrent quelqu'autre des droits dont nous avons parlé ci-dessus, celui qui en souffre sera rétabli : et cela est juste, car l'envoi en possession n'est pas toujours suffisant, parce qu'il peut se rencontrer des cas où l'on ne puisse pas envoyer en possession des biens d'un débiteur caché, et d'autres où il ne se cache pas : supposons, par exemple, que le jour utile pour intenter l'action se soit écoulé pendant que le défendeur demandoit des avocats ou qu'il y a eu lieu à quelqu'autre délai.

24. *Paulus lib.* 12 *ad Edictum.*

Sed et ad eos pertinet, qui conventi frustrantur, et qualibet tergiversatione et solertia efficiunt, ne cum ipsis agi possit.

24. *Paul au liv.* 12 *sur l'Edit.*

L'édit concerne aussi ceux qui cherchent des subterfuges lorsqu'ils se voient actionnés, et qui, à force de ruses et de détours, parviennent à empêcher qu'on ne les poursuive.

25. *Gaius lib.* 4 *ad Edictum provinciale.*

Quod quidem simili modo ad eum quoque pertinere dicemus, qui non frustrandi gratia id faceret, sed quòd multitudine rerum distringeretur.

25. *Gaïus au liv.* 4 *sur l'Edit provincial.*

Il concerne aussi ceux même qui ne cherchent point par là à s'échapper, mais qui sont véritablement occupés d'une quantité d'affaires.

26. *Ulpianus lib.* 12 *ad Edictum.*

Sed et si per prætorem stetit, restitutio indulgebitur.

26. *Ulpien au liv.* 12 *sur l'Edit.*

Si le préteur lui-même est cause que la partie a perdu ses droits, il accordera la restitution.

De relegato.

§. 1. Adversus relegatum restitutionem

1. Pomponius pense qu'on peut accorder

Source : BIU Cujas

la restitution en vertu de l'édit, contre un homme qui est en exil, mais qu'on ne pourra pas l'accorder en sa faveur ; parce qu'il a pu se constituer un procureur. Je pense néanmoins qu'on pourroit la lui accorder en connoissance de cause.

2. L'édit porte : « Soit qu'il fût dans des places qui lui donnoient le droit de ne pouvoir être actionné en justice malgré lui, et que personne ne se fût présenté pour le défendre ». Cet endroit concerne ceux qui, suivant un ancien usage, ne peuvent être impunément traduits en justice ; comme le consul, le préteur et les autres magistrats qui ont le commandement ou l'autorité : mais il ne concerne pas ceux qu'on ne peut traduire en justice sans la permission du préteur, comme les parens, les patrons ; parce que si on se fût adressé au préteur, il auroit permis de les appeler en justice.

3. Le préteur ajoute : « Et qui n'aura été défendu par personne ». Ceci a rapport à tous ceux dont nous avons parlé, excepté l'absent qui a acquis quelque chose par prescription, parce qu'il a été pleinement statué à son égard.

4. Le préteur dit : « Soit que le magistrat soit cause que l'action ait péri sans mauvaise foi de la part de la partie «. Quel est le but de cette clause? C'est d'accorder la restitution si l'action se trouve éteinte par les délais qui viennent du juge. Il y a lieu pareillement à la restitution, suivant Labéon, s'il n'y avoit point de magistrat à qui on pût s'adresser. Le magistrat est censé la cause de la perte de l'action, s'il n'a rien décidé ; car, s'il a refusé en connoissance de cause d'accorder l'action, il n'y a plus lieu à la restitution. C'est aussi le sentiment de Servius. Le magistrat est encore censé la cause de la perte de l'action quand il a refusé de rendre justice, séduit par les intrigues ou les présens de la partie ; et cet endroit de l'édit est joint avec celui dont on a parlé plus haut : « S'il n'a point laissé à sa partie le pouvoir d'agir contre lui ». Car la partie qui corrompt le juge, empêche qu'on ne puisse agir contre elle.

5. L'action est censée éteinte quand on ne peut plus l'intenter.

6. On ajoute, « sans qu'il y ait mauvaise foi de la part de la partie », parce qu'elle

faciendam et generali clausula Pomponius ait : sed non et ipsi concedendam : quia potuit procuratorem relinquere. Ex causa tamen puto etiam ipsi succurrendum.

§. 2. Ait prætor, *aut cùm eum invitum in jus vocare non liceret, neque defenderetur* : hæc clausula ad eos pertinet, quos more majorum sine fraude in jus vocare non licet, ut consulem, prætorem, cæterosque qui imperium potestatemve quam habent. Sed nec ad eos pertinet hoc edictum, quos prætor prohibet sine permissu suo vocari (quoniam aditus potuit permittere), patronos putà, et parentes. De his qui inviti aut sine venia in jus vocari nequeunt.

§. 3. Deinde adjicit, *neque defenderetur* : quod ad omnes suprascriptos pertinet, præterquam ad eum qui absens quid usucepit : quoniam plenè suprà de eo cautum est. Interpretatio verborum, neque defenderetur.

§. 4. Ait prætor : *sive cui per magistratus sine dolo malo ipsius actio exempta esse dicetur*. Hoc quo? ut si per dilationes judicis effectum sit, ut actio eximatur, fiat restitutio. Sed et si magistratus copia non fuit, Labeo ait restitutionem faciendam. *Per magistratus* autem factum ita accipiendum est, si jus non dixit : alioquin si causa cognita, denegavit actionem, restitutio cessat, et ita Servio videtur. Item, per magistratus factum videtur, si per gratiam, aut sordes magistratus jus non dixerit : et hæc pars locum habebit ; necnon et superior, *secumve agendi potestatem non faciat*. Nam id egit litigator, ne secum agatur, dùm judicem corrumpit. Si cui per magistratum.

§. 5. *Actio exempta* sic erit accipienda, si desiit agere posse. Actio exempta sit.

§. 6. Et adjicitur, *sine dolo malo ipsius* : videlicet ut, si dolus ejus intervenit, ne Sine dolo malo ipsius.

Source : BIU Cujas

ei succurratur : ipsis enim delinquentibus prætor non subvenit. Proinde, si, dùm vult apud sequentem prætorem agere, tempus frustratus est, non ei subvenietur. Sed et si dum decreto prætoris non obtemperat, jurisdictionem ei denegaverit, non esse eum restituendum Labeo scribit. Ideinque, si ex alia justa causa non fuerit ab eo auditus.

ne seroit pas restituée s'il y avoit mauvaise foi de sa part; car le préteur n'accorde point sa protection à ceux qui se rendent coupables. Par conséquent si la partie avoit laissé écouler le temps de proposer son action pour être jugée par le préteur de l'année suivante, elle ne seroit pas restituée. De même si le préteur a refusé de lui donner audience pour la punir de n'avoir pas exécuté un jugement qu'il avoit précédemment prononcé contre elle, Labéon pense qu'elle ne doit pas jouir de la restitution. Il en est de même si le magistrat a eu quelqu'autre juste raison de lui refuser audience.

De feriis.

§. 7. Si feriæ extra ordinem sint indictæ, ob res putà prosperè gestas, vel in honorem principis, et propterea magistratus jus non dixerit, Gaius Cassius nominatim edicebat, restituturum se : quia per prætorem videbatur factum. Solemnium enim feriarum rationem haberi non debere : quia prospicere eas potuerit et debuerit actor, ne in eas incidat : quod verius est, et ita Celsus libro secundo digestorum scribit. Sed cùm feriæ tempus eximunt, restitutio duntaxat ipsorum dierum facienda est, non totius temporis : et ita Julianus libro quarto digestorum scribit : ait enim, rescissionem usucapionis ita faciendam, ut hi dies restituantur, quibus actor agere voluit, et interventu feriarum impeditus est.

7. S'il arrive une fête imprévue en réjouissance de quelque heureux événement, ou en l'honneur du prince, qui ait empêché le magistrat de donner audience, Gaius-Cassius avoit marqué expressément dans son édit qu'il accorderoit la restitution; parce que la partie se trouvoit dans le cas de l'empêchement qui vient du magistrat. Mais ceci ne doit pas s'étendre aux fêtes solennelles et d'usage, puisque la partie pouvoit et devoit les prévoir pour éviter de se rencontrer dans ces jours. Ce sentiment est vrai, et adopté par Celse au livre second du digeste. Mais, lorsque les fêtes sont extraordinaires et imprévues, on ne doit accorder la restitution que pour le temps où elles ont empêché l'action, comme l'écrit Julien au livre quatre du digeste; car il dit qu'on doit révoquer la prescription de manière qu'on rende au demandeur les jours où il a voulu agir sans pouvoir le faire à cause des fêtes qui se sont rencontrées.

Si adversus usucapionem.

§. 8. Quotiens per absentiam quis non toto tempore aliquem exclusit, utputà rem tuam possedi, uno minus die statuto in usucapionibus tempore, deinde reipublicæ causa abesse cœpi; restitutio adversus me unius diei facienda est.

8. Lorsque l'absence n'a point exclu la partie pendant tout le temps, par exemple, si j'avois possédé votre bien pendant le temps prescrit à un jour près, et qu'ensuite je me fusse absenté pour le service de la république, on n'accordera contre moi la restitution que pour un jour.

Interpretatio ter i.e partis edicti.

§. 9. Item, inquit prætor : *si qua alia mihi justa causa videbitur, in integrum restituam.* Hæc clausula edicto inserta est necessariò : multi enim casus evenire potuerunt, qui deferrent restitutionis auxilium, nec singulatim enumerari potuerunt; ut quotiens æquitas restitutionem suggerit,

9. Le préteur ajoute encore : « S'il se présente quelque autre juste raison, j'accorderai la restitution ». Cette dernière clause insérée dans l'édit étoit nécessaire, car il peut arriver plusieurs cas qui donnent lieu à la restitution, sans qu'on ait pu les détailler chacun en particulier; en sorte qu'il faudra

Source : BIU Cujas

faudra avoir recours à cette dernière clause toutes les fois que l'équité le demandera. Supposons, par exemple, qu'il s'agisse d'un envoyé par un corps de ville, l'équité demande qu'il soit restitué, quoiqu'il ne soit pas réellement absent pour le service de la république ; et les empereurs ont souvent dit dans leurs rescrits qu'il falloit venir à son secours, soit qu'il ait eu un procureur, soit qu'il n'en ait point eu. Je pense qu'il en seroit de même si un homme étoit cité de sa province à Rome, ou devant le prince pour y porter témoignage ; car les princes ont souvent déclaré que la restitution avoit lieu dans ce cas. Il en est de même de ceux qui sont obligés de se présenter devant le prince qui prend connoissance d'une affaire, ou qui sont en chemin pour poursuivre un appel. On peut dire en général qu'on doit venir au secours de tous ceux qui se sont absentés par nécessité et non pas volontairement.

suggerit, ad hanc clausulam erit descendendum : utputà legatione quis pro civitate functus est ; æquissimum est eum restitui, licèt reipublicæ causa non absit : et sæpissimè constitutum est, adjuvari eum debere, sive habuit procuratorem, sive non. Idem puto, et si testimonii causa sit evocatus ex qualibet provincia, vel in urbem, vel ad principem : nam et hic sæpissimè est rescriptum subveniri. Sed et his qui cognitionis gratia, vel appellationis peregrinati sunt, similiter subventum. Et generaliter quotienscunque quis ex necessitate non ex voluntate abfuit, dici oportet, ei subveniendum.

27. *Paul au liv.* 12 *sur l'Edit.*

La restitution doit être accordée non-seulement quand l'absent a perdu quelque chose, mais aussi lorsque sans rien perdre il a manqué l'occasion qui se présentoit de gagner.

27. *Paulus lib.* 12 *ad Edictum.*

Et sive quid amiserit, vel lucratus non sit, restitutio facienda est, etiamsi non ex bonis quid ammissum sit.

De lucro et damno.

28. *Ulpien au liv.* 12 *sur l'Edit.*

De même si quelqu'un s'étoit absenté pour une cause raisonnable, le préteur devroit le secourir, par exemple, s'il étoit absent pour cause d'études et que son procureur vînt à mourir dans l'intervalle, afin qu'une absence qui a une cause aussi juste ne lui fasse aucun tort.

28. *Ulpianus lib.* 12 *ad Edictum.*

Necnon et si quis de causa probabili abfuerit, deliberare debet prætor, an ei subveniri debeat : putà studiorum causa, fortè procuratore suo defuncto, ne decipiatur per justissimam absentiæ causam.

De absentia probabili, veluti studiorum causa.

1. Si quelqu'un n'est ni en prison ni gardé à vue, mais qu'il ait donné caution de se présenter et qu'il ne puisse en conséquence s'éloigner, il sera restitué s'il a souffert quelque tort à cette occasion et, dans le cas contraire, on restituera son adversaire contre lui.

§. 1. Item si quis nec in custodia, nec in vinculis sit, sed sub fidejussorum satisdatione, et dùm propter hoc recedere non potest, captus sit, restituetur ; et adversus eum dabitur restitutio.

De eo qui est sub fidejussoris satisdatione.

2. Le préteur dit « qu'il accordera la restitution autant qu'il le pourra sans blesser les lois, les plébiscites, les sénatus consultes, les édits et les décrets des princes ». Ce qui ne signifie pas si toutes ces lois le permettent, mais simplement si elles ne s'y opposent point.

§. 2. *Quod ejus*, inquit prætor, *per leges, plebiscita, senatusconsulta, edicta, decreta principum licebit*. Quæ clausula non illud pollicetur, restituturum, si leges permittant ; sed si leges non prohibeant.

Interpretatio verborum, quod ejus.

3. Lorsqu'on a été plusieurs fois absent pour le service de la république, Labéon

§. 3. Si quis sæpius reipublicæ causa abfuit, ex novissimo reditu tempus resti-

De eo qui sæpius abfuit.

Source : BIU Cujas

tutionis esse ei computandum, Labeo putat. Sed si omnes quidem absentiæ annum colligant, singulæ minus anno ; utrum annum ei damus ad restitutionem, an verò tantum temporis, quantum novissima ejus absentia occupavit, videndum? Et puto, annum dandum.

pense que pour accorder la restitution, il faut avoir égard au dernier retour. Mais si toutes les absences réunies formoient un an, et que chacune en particulier fût moins considérable, on peut demander si on doit accorder un an ou simplement le temps de la dernière absence ? Je pense qu'il faut accorder un an.

Si is qui in provincia domicilium habet, Romæ sit.

§. 4. Si cùm in provincia domicilium haberes, esses autem in urbe, an mihi annus cedat, quasi experiundi potestatem habeam? Et ait Labeo, non cedere. Ego autem puto, hoc ita verum, si *jus revocandi domum* adversarius habuit: si minùs, videri esse experiundi potestatem : quia et Romæ contestari litem potuit.

4. Si ayant votre domicile en province vous vous trouviez à Rome, peut-on dire que l'année court vis-à-vis de moi, par la raison que je suis en état de vous actionner? Labéon pense qu'elle ne court pas. Mais je crois que cela n'est vrai qu'autant que vous auriez le droit de demander votre renvoi dans votre province ; autrement j'ai le droit de vous actionner, car je puis même le faire à Rome.

De rescissoria actione et de exceptione.

§. 5. Exemplo rescissoriæ actionis etiam exceptio ei qui reipublicæ causa abfuit, competit : fortè, si res ab eo possessionem nacto vindicentur.

5. Comme on accorde une action rescisoire à l'absent dont la chose a été prescrite pendant son absence, on doit aussi lui accorder une exception s'il a perdu l'occasion de prescrire une chose à cause de son absence pour le service de la république, et qu'on vienne la revendiquer sur lui.

Et de fructibus.

§. 6. In actione rescissoria, quæ adversus militem competit, æquissimum esse Pomponius ait, ejus quoque temporis quo absens defensus non est, fructus eum præstare. Ergo et militi debebunt restitui : utrinque actio erit.

6. Lorsqu'on accorde l'action rescisoire contre un soldat qui, pendant son absence, a prescrit la chose d'un autre, il est juste, selon Pomponius, qu'il soit aussi condamné à rendre les fruits qu'il a perçus pendant son absence, et dans un temps où personne ne prenoit son fait et cause. Par la même raison si la chose du soldat eût été prescrite pendant son absence, on devroit lui rendre les fruits. Il y a action dans les deux cas.

29. *Africanus lib. 7 Quæstionum.*

Videlicet ne cui officium publicum vel damno, vel compendio sit.

29. *Africain au liv. 7 des Questions.*

La raison en est qu'une fonction publique pour laquelle le soldat est obligé de s'absenter, ne doit ni lui profiter ni lui nuire.

30. *Paulus lib. 12 ad Edictum.*

Si adversus usucapionem ;

Cùm miles qui usucapiebat, decesserit, et hæres impleverit usucapionem, æquum est rescindi, quod postea usucaptum est : ut eadem in heredibus qui in usucapionem succedunt, servanda sunt: *quia possessio defuncti, quasi juncta, descendit ad heredem:* et plerumque nondùm hereditate adita completur.

30. *Paul au liv. 12 sur l'Edit.*

Si un soldat qui prescrivoit la chose d'un autre vient à mourir, et que son héritier ait rempli le temps de la prescription, il y a lieu à annuler la prescription qui a continué après la mort ; en sorte qu'on observe, à l'égard de l'héritier qui succède en la prescription commencée, le même droit qui étoit établi par rapport à son auteur ; parce que la possession du défunt et celle qui passe à l'héritier sont jointes ensemble. De manière qu'il peut arriver souvent que

Source : BIU Cujas

la prescription soit consommée avant que la succession soit acceptée.

1. Si l'absent pour le service de la république a acquis par prescription la chose d'un autre, et qu'il l'ait ensuite aliénée, on accordera la restitution; et, quoiqu'il ait été absent de bonne foi et qu'il ait réellement prescrit, on doit s'opposer au gain qu'il voudroit faire à l'occasion de son absence. On accordera de même la restitution à l'absent dans tous les autres cas, par exemple, si on a prononcé contre lui pendant son absence.

31. *Le même au liv.* 53 *sur l'Edit.*

Si celui dont la chose a été prescrite par un homme absent pour le service de la république, vient à recouvrer la possession de sa chose ainsi prescrite et la perd ensuite, il aura contre le détenteur de sa chose une action perpétuelle, et non pas une action limitée par un certain temps.

32. *Modestin au liv.* 9 *des Règles.*

On est censé être absent pour le service de la république aussitôt qu'on est sorti de Rome, quoiqu'on ne soit point encore arrivé dans la province à laquelle on est destiné. On est pareillement réputé absent lorsqu'on revient de cette province jusqu'à ce qu'on soit rentré à Rome. Ceci regarde les proconsuls et leurs lieutenans, les présidens des provinces, les procureurs des princes qui sont dans les provinces, ainsi que les tribuns des soldats, leurs lieutenans et les officiers qui accompagnent les magistrats, pourvu qu'ils soient du nombre de ceux qui sont sur l'état public ou sur celui du prince.

33. *Le même au liv. unique des Cas approfondis.*

Dans la clause générale par laquelle le préteur promet la restitution toutes les fois qu'on lui proposera de justes raisons, on comprend l'avocat du fisc.

1. Ceux qui sont occupés à recevoir par notes les jugemens des présidens ne sont point réputés absens pour le service de la république.

2. Les médecins des armées peuvent demander le bénéfice de la restitution, parce que leurs fonctions appartiennent à l'ordre public, et ne doivent par leur nuire.

§. 1. Si is qui reipublicæ causa abfuit, usucepit, et post usucapionem alienaverit rem, restitutio facienda erit: et licèt sine dolo abfuerit, et usuceperit, lucro ejus occurri oportet. Item ex reliquis omnibus causis restitutio facienda erit, veluti si adversus eum pronunciatum sit. Et venditionem, et sententiam.

31. *Idem lib.* 53 *ad Edictum.*

Si is cujus rem usucepit reipublicæ causa absens, possessionem suæ rei ab illo usucaptæ nactus sit: et si postea amiserit, non temporalem, sed perpetuam habet actionem. Quo casu actio rescissoria perpetuatur.

32. *Modestinus lib.* 9 *Regularum.*

Abesse reipublicæ causa intelligitur et is qui ab urbe profectus est, licèt nondum provinciam accesserit. Sed is qui excesserit, donec in urbem revertatur. Et hoc ad proconsules, legatosque eorum, et ad eos qui provinciis præsunt, procuratoresve principum, qui in provinciis tenentur, pertinet: et ad tribunos militum, et præfectos, et comites legatorum qui ad ærarium delati, aut in commentarium principis delati sunt. De eo qui nondum provinciam accessit, aut ea excessit.

33. *Idem lib. singulari de enucleatis Casibus.*

Inter eos qui ex generali clausula adjuvantur, et fisci patronus connumeratur. De patrono fisci.

§. 1. Eos qui notis scribunt acta præsidum, reipublicæ causa non abesse certum est. De notariis.

§. 2. Militum medici, quoniam officium quod gerunt, et publicè prodest, et fraudem eis adferre non debet, restitutionis auxilium implorare possunt. De medicis militum.

Source : BIU Cujas

34. *Javolenus lib.* 15 *ex Cassio.*

De milite qui commeatum accepit.

Miles, commeatu accepto, si domi suæ est, reipublicæ causa abesse non videtur.

De his qui operas in publico locant.

§. 1. Qui operas in publico quod vectigalium causa locatum est, dat, reipublicæ causa non abest.

35. *Paulus lib.* 3 *ad Legem Juliam et Papiam.*

De his qui mittuntur, ut milites ducant, aut reducant, aut legendos curent,

Qui mittuntur, ut milites ducerent, aut reducerent, aut legendi curarent, reipublicæ causa absunt.

Vel ad gratulandum principi.

§. 1. Hi quoque qui missi sunt ad gratulandum principi:

De procuratore Cæsaris.

§. 2. Item procurator Cæsaris, non solùm cui rerum provinciæ cujusque procuratio mandata erit, sed is cui rerum, quamvis non omnium. Itaque plures ibi procuratores diversarum reipublicæ causa abesse intelliguntur.

De præfecto Ægypti, et cæteris qui reipublicæ causa absunt.

§. 3. Præfectus quoque Ægypti reipublicæ causa abest, quive aliam ob causam reipublicæ gratia extra urbem aberit.

De urbicis militibus.

§. 4. Sed et in urbanicianis militibus idem divus Pius constituit.

De eo qui ad compescendos malos homines missus est.

§. 5. Quæsitum est de eo qui ad compescendos malos homines missus est, an reipublicæ causa abesset? Et placuit, reipublicæ causa eum abesse.

De pagano qui in acie cecidit.

§. 6. Item paganum qui in expeditione consularis jussu transierat, ibique in acie ceciderat: heredi enim ejus succurendum est.

De eo qui reipublicæ causa Romam proficiscitur, vel per urbem iter facit.

§. 7. Qui reipublicæ causa Romam profectus est, abesse reipublicæ causa videtur. Sed et si extra patriam suam reipublicæ causa profectus sit, etiamsi per urbem ei iter competit, reipublicæ causa abest.

De profectione et reipublicæ administratione.

§. 8. Similiter qui in provincia est ut primùm aut domo sua profectus est, aut cùm in eadem provincia degit reipublicæ administrandæ causa; simul agere rempublicam cœpit, ac similitudinem absentis habetur.

De eo qui in

§. 9. Et dùm eat in castra, et redeat,

34. *Javolénus au liv.* 15 *sur Cassius.*

Un soldat qui a un congé de semestre n'est point censé absent pour le service de la république dès qu'il est arrivé chez lui.

1. Ceux qui prennent à ferme les impôts publics ne sont point réputés absens pour la république.

35. *Paul au liv.* 3 *sur la Loi Julia et Papia.*

Ceux qui sont envoyés pour mener ou ramener des soldats, ou pour faire des recrues, sont réputés absens pour le service de la république.

1. Il en est de même de ceux qui sont envoyés pour faire des complimens au prince;

2. Aussi bien que du procureur du prince, soit qu'il ait une procuration générale pour toute la province, ou qu'il ne soit constitué que pour quelques affaires particulières. Ainsi il peut y avoir dans une même province plusieurs procureurs du prince pour différentes affaires, qui tous seront réputés absens pour le service de la république.

3. Le préfet d'Egypte est réputé absent pour la même raison, ainsi que tous ceux qui sont absens de Rome pour le bien de l'état.

4. L'empereur Antonin a établi la même chose par rapport aux gardes de la ville.

5. On a demandé si celui qui étoit envoyé pour appaiser une sédition étoit réputé absent pour le service de la république? On a répondu qu'il devoit être regardé comme tel.

6. On doit dire la même chose d'un homme qui, n'étant pas enrôlé, s'est trouvé à une action par ordre du consul, et est mort sur le champ de bataille. On accorde la restitution à ses héritiers.

7. Quand on quitte sa province pour venir à Rome pour le bien public, on est réputé absent pour le service de la république. De même aussi si on quitte sa patrie pour le bien de l'état, on est censé absent, quoiqu'on doive passer par Rome.

8. Par la même raison, lorsqu'on est en province, aussitôt qu'on quitte sa maison ou qu'on est occupé au service public dans la province où l'on demeure, on est regardé comme absent.

9. Quand on se rend au camp ou qu'on

Source : BIU Cujas

en revient, on est réputé absent pour le service de la république, parce qu'un soldat est obligé d'aller au camp et d'en revenir. Vivianus écrit que Proculus a répondu à ce sujet, qu'un soldat qui a un congé pour un temps est réputé absent en venant et en retournant, mais non pas tant qu'il est chez lui.

36. *Ulpien au liv. 6 sur la Loi Julia et Papia.*

On n'est réputé absent pour le service de la république qu'autant qu'on est forcé de s'absenter, et non pas lorsqu'on le fait pour son intérêt.

37. *Paul au liv. 3 sur la Loi Julia et Papia.*

Ceux qui restent dans la province où ils ont eu des fonctions au delà du temps prescrit par les constitutions, ne sont pas censés absens pour le service de la république.

38. *Ulpien au liv. 6 sur la Loi Julia et Papia.*

Je pense que celui à qui le prince a permis par un privilége particulier de continuer ses fonctions dans la province, est absent pour le service de la république. S'il l'a fait sans permission, nous devons dire qu'il est criminel, et qu'en conséquence il ne peut jouir des priviléges accordés à ceux qui sont absens pour le service de la république.

1. Un homme est censé absent pour le service de la république tant qu'il est en fonction. Si ses fonctions sont remplies, il n'est plus réputé absent, mais on lui donnera pour son retour le temps convenable, à compter du jour où il a cessé d'être réputé absent; ce qui doit être modéré au temps que donne la loi Julia et Papia. Ainsi s'il s'est détourné pour ses affaires particulières, ce temps ne lui est pas utile; et en comptant celui qu'il devoit employer naturellement à son retour, on le regardera comme ayant cessé dès-lors d'être absent. Si cependant une maladie l'eût empêché de continuer sa route, l'humanité demande qu'on y ait égard, comme on a coutume d'avoir égard à la mauvaise saison, à la difficulté de la navigation et aux autres causes qui surviennent par accident.

39. *Paul au liv. 1 des Sentences.*

Lorsqu'un homme près de s'absenter pour le service de la république a laissé un procureur pour le défendre, il n'est point admis à demander le bénéfice de la restitution.

reipublicæ causa abest; quòd et eundum sit in castra militaturo, et redeundum. Vivianus scribit Proculum respondisse, militem qui commeatu absit, dùm domum vadit, aut redit, reipublicæ causa abesse: dùm domi sit, non abesse. castra, vel domum it aut redit.

36. *Ulpianus lib. 6 ad Legem Juliam et Papiam.*

Reipublicæ causa abese eos solos intelligimus, qui non sui commodi causa, sed coacti absunt. De absent'a voluntaria aut necessaria.

37. *Paulus lib. 3 ad Legem Juliam et Papiam.*

Hi qui in provincia sua, ultra tempus à constitutionibus concessum, adsident, publica causa abesse non intelliguntur. De assidentibus ultra tempus statutum.

38. *Ulpianus lib. 6 ad Legem Juliam et Papiam.*

Si cui in provincia sua princeps adsidere speciali beneficio permiserit, puto eum reipublicæ causa abesse. Quòd si non ex permissu hoc fecerit, consequenter dicemus, cùm crimen admisit, non habere eum privilegia eorum qui reipublicæ causa absunt. De assidentibus in sua provincia.

§. 1. Tandiù reipublicæ causa abesse quis videbitur, quandiù officio alicui præest. Quòd si finitum fuerit officium, jam desinit abesse reipublicæ causa. Sed ad revertendum illi tempora computabimus statim atque desiit reipublicæ causa abesse, ea quibus reverti in urbem potuit: et erit moderatum, tempora ei dare quæ lex revertentibus præstitit. Quare, si quò deflexerit suæ rei causa, non dubitamus id tempus ei non proficere: habitaque dinumeratione temporis quo reverti potuit, statim eum dicemus desiisse reipublicæ causa abesse. Planè si infirmitate impeditus, continuare iter non potuit, habebitur ratio humanitatis: sicuti haberi solet et hiemis, et navigationis, et cæterorum quæ casu contingunt. De officio finito et tempore ad revertendum concesso.

39. *Paulus lib. 1 Sententiarum.*

Is qui reipublicæ causa abfuturus erat, si procuratorem reliquerit, per quem defendi potuit, in integrum volens restitui non auditur. De absente qui procuratorem reliquit.

Source : BIU Cujas

40. *Ulpianus lib.* 5 *Opinionum.*

Si adversus accusationem omissam.

Si qua militi accusatio competat, tempore quo reipublicæ operam dedit, non perimitur.

De restitutione damnati, cujus bona alius usurpaverat.

§. 1. Quod eo tempore quo in insula aliquis fuit, ex pœna ei irrogata cujus restitutionem impetravit, ab alio usurpatum ex bonis quæ non erant adempta, probatum fuerit, suæ causæ restituendum est.

40. *Ulpien au liv.* 5 *des Opinions.*

Si un soldat a quelque accusation à former, son droit ne s'éteint pas pendant le temps de son absence pour la république.

1. Si un homme a été condamné à être mené dans les îles, et qu'il ait obtenu une restitution du prince contre cette condamnation, il pourra être rétabli dans les biens qui auront été prescrits sur lui, autres cependant que ceux qui lui ont été ôtés par la condamnation.

41. *Julianus lib.* 35 *Digestorum.*

Si adversus conditionem non impletam.

Si quis Titio legaverit, *si mortis suæ tempore in Italia esset: aut in annos singulos, quoad in Italia esset*, et ei succursum fuerit, quia ob id, quòd reipublicæ causa abfuit, exclusus fuerit à legato, fideicommissum ab eo relictum præstare cogitur, Marcellus notat: quis enim dubitavit, salva legatorum et fideicommissorum causa, militi restitui hereditatem quam ob id perdidit, quòd reipublicæ causa abfuit?

41. *Julien au liv.* 35 *du Digeste.*

On a laissé un legs à Titius sous condition, s'il se trouvoit en Italie au temps de la mort du testateur, ou bien un legs payable chaque année tant que le légataire seroit en Italie. Le légataire, ayant été absent pour le service de la république, a été restitué contre le défaut de ces conditions qui l'auroient exclu de son legs. Ce légataire sera obligé de payer le fidéicommis dont il est chargé, suivant la remarque de Marcellus. En effet il est hors de doute que quand on rend à un soldat une succession qu'il avoit perdue à cause de son absence pour le service de la république, les legs et les fidéicommis doivent être conservés.

42. *Alfenus lib.* 5 *Digestorum.*

De eo qui sui negotii causa in legatione est.

Non verè dicitur reipublicæ causa abesse eum qui sui privati negotii causa in legatione est.

42. *Alfénus au liv.* 5 *du Digeste.*

Celui qui est envoyé pour suivre une affaire qui lui est personnelle, ne peut pas être dit véritablement absent pour le service de la république.

43. *Africanus lib.* 7 *Quæstionum.*

Si adversus conditionem deficientem.

Si quis stipulatus sit *in annos singulos, quoad in Italia esset vel ipse, vel promissor*, et alteruter reipublicæ causa abesse cœperit, officium prætoris est, introducere utilem actionem. Eadem dicemus, et si ita concepta stipulatio fuerit, *si quinquennio proximo Romæ fuerit*, vel ita, *si Romæ non fuerit, centum dare spondes?*

43. *Africain au liv.* 7 *des Questions.*

Si on a promis une certaine somme payable d'année en année, tant que celui qui promettoit et celui qui stipuloit resteroient en Italie, et que l'un d'eux se soit absenté pour le service de la république, le préteur doit accorder une action utile. Il en faut dire de même si la clause étoit conçue en ces termes: Vous promettez de payer telle somme si, d'ici à cinq ans, un tel reste ou ne reste pas à Rome.

44. *Paulus lib.* 2 *ad Sabinum.*

Ex quibus causis reipublicæ causa absens non restituitur.

Is qui reipublicæ causa abest in aliqua re læsus, non restituitur, in qua, etiam si reipublicæ causa non abfuisset, damnum erat passurus.

44. *Paul au liv.* 2 *sur Sabin.*

On n'est pas restitué par la raison d'absence pour le service de la république, quand la lésion qu'on a soufferte à l'occasion de cette absence devoit arriver même dans le cas où cette absence n'auroit pas eu lieu.

45. *Scævola lib.* 1 *Regularum.*

De militibus.

Milites omnes qui discedere signis sine periculo non possunt, reipublicæ causa abesse intelliguntur.

45. *Scévola au liv.* 1 *des Règles.*

Un soldat est réputé absent pour le service de la république toutes les fois qu'il ne peut point s'écarter de son drapeau sans danger,

Source : BIU Cujas

46. *Marcien au liv. 2 des Règles.*

Un absent pour le service de la république est restitué même contre un absent pour la même cause, s'il en a reçu quelque tort dont il ait droit de se plaindre.

TITRE VII.

DES ALIÉNATIONS FAITES DANS LE DESSEIN DE CHANGER L'ÉTAT D'une contestation future.

1. *Gaïus au liv. 4 sur l'Edit provincial.*

LE magistrat doit faire en sorte que la condition d'une partie ne soit pas rendue défavorable par le fait de l'autre ; et, comme on s'est aperçu que le succès d'une affaire pouvoit devenir plus difficile lorsqu'on opposoit à la partie un adversaire différent de celui qu'elle devoit naturellement avoir, ce cas a été prévu : « en sorte que si quelqu'un aliène la chose au sujet de laquelle on craignoit une contestation, pour opposer un nouvel adversaire à sa partie, et qu'il paroisse qu'il l'a fait par fraude, il y a lieu contre lui à une action qui naît de son fait, dont l'objet est de le faire condamner aux intérêts à raison du tort qu'il fait en substituant un autre adversaire. »

1. Ainsi cette action aura lieu contre celui qui aura mis en sa place un homme domicilié dans un autre endroit, ou un adversaire plus puissant ;

2. *Ulpien au liv. 13 sur l'Edit.*

Ou toute autre personne qui doit vexer la partie.

3. *Gaïus au liv. 4 sur l'Edit provincial.*

La raison est que si j'ai à poursuivre un homme d'une province différente, je dois le suivre dans sa province, et qu'il ne peut y avoir d'égalité avec un adversaire plus puissant.

1. Si la partie affranchit un esclave qu'on revendiquoit sur elle, elle rend plus dure la condition de son adversaire, à cause de la faveur que les magistrats accordent à la liberté.

2. De même si vous aliénez une place dans laquelle vous aviez fait construire un ouvrage à raison duquel j'avois contre vous

46. *Marcianus lib. 2 Regularum.*

Qui reipublicæ causa abfuit, etiam adversus eum qui pariter reipublicæ causa abfuerit, restituendus est, si aliquid damni justè queritur. — Si adversus absentem.

TITULUS VII.

DE ALIENATIONE, JUDICII MUTANDI Causa, facta.

1. *Gaius lib. 4 ad Edictum provinciale.*

OMNIBUS modis proconsul id agit, ne cujus deterior causa fiat ex alieno facto. Et, cùm intelligeret judiciorum exitum interdum duriorem nobis constitui, opposito nobis alio adversario, in eam quoque rem prospexit : *ut si quis alienando rem, alium nobis adversarium suo loco substituerit, idque data opera in fraudem nostram fecerit, tanti nobis in factum actione teneatur, quanti nostra intersit, alium adversarium nos non habuisse.* — Ratio et summa edicti.

§. 1. Itaque si alterius provinciæ hominem, aut potentiorem nobis opposuerit adversarium, tenebitur : — Si quis homini alterius provinciæ vel potentiorem opposuerit.

2. *Ulpianus lib. 13 ad Edictum.*

Aut alium qui vexaturus sit adversarium.

3. *Gaius lib. 4 ad Edictum provinciale.*

Quia etiamsi cum eo qui alterius provinciæ sit, experiar, in illius provincia experiri debeo, et potentiori pares esse non possumus.

§. 1. Sed et si hominem quem petebamus, manumiserit, durior nostra conditio fit, quia prætores faveant libertatibus. — De manumissione.

§. 2. Item, si locum in quo opus feceris, cujus nomine interdicto *quod vi aut clam*, vel *actione aquæ pluviæ ar-* — Quod vi aut clam, et aquæ pluviæ arcendæ.

Source : BIU Cujas

cendæ tenebaris, alienaveris, durior nostra conditio facta intelligitur; quia si tecum ageretur, tuis impensis id opus tollere ageres: nunc verò, cùm incipiat mihi adversus alium actio esse, quàm qui fecerit, compellor meis impensis id tollere: quia qui ab alio factum possidet, hactenus istis actionibus tenetur, ut patiatur id opus tolli.

l'interdit porté contre la violence ou la clandestinité, ou l'action accordée contre celui qui détourne le cours naturel des eaux de pluie, ma condition devient moins favorable; parce que si je pouvois agir contre vous, vous seriez condamné à ôter à vos dépens cet ouvrage qui me nuit; au lieu qui si je suis obligé d'intenter mon action contre un autre que celui qui a fait l'ouvrage, je suis forcé de l'ôter à mes frais, parce que celui qui possède un pareil ouvrage fait par un autre ne peut être condamné qu'à souffrir qu'il soit enlevé.

De operis novi nunciatione.

§. 3. Opus quoque novum si tibi nunciaverim, tuque eum locum alienaveris, et emptor opus fecerit, dicitur te hoc judicio teneri: quasi neque tecum ex operis novi nunciatione agere possim, quia nihil feceris: neque cum eo cui id alienaveris, quia ei nunciatum non sit.

3. Si, après que je vous ai fait sommer d'abandonner un ouvrage que vous vouliez commencer, et qui doit me nuire, vous avez aliéné le terrain, et que l'acquéreur ait fait ce même ouvrage, on peut dire que je puis intenter contre vous l'action dont il est ici question: car je ne puis plus agir contre vous en conséquence de ma sommation, puisque ce n'est pas vous qui avez fait l'ouvrage; ni contre celui à qui vous avez vendu, parce que je ne lui ai pas fait de sommation.

Quid veniat in hanc actionem.

§. 4. Ex quibus apparet, quòd proconsul in integrum restituturum se pollicetur; ut hac actione officio tantum judicis consequatur actor, quantum ejus intersit alium adversarium non habuisse: fortè, si quas impensas fecerit, aut si quam aliam incommoditatem passus erit, alio adversario substituto.

4. On voit par là que le proconsul promet de rétablir les choses dans leur premier état, de manière que la partie recevra en vertu de cette action une somme proportionnée à l'intérêt qu'elle avoit de n'avoir point affaire à une autre partie; par exemple, si elle fait quelques dépenses ou si elle a souffert quelqu'autre incommodité à l'occasion de ce nouvel adversaire.

Si is qui tenetur hoc edicto, paratus sit utile judicium pati, ac si possideret.

§. 5. Quid ergo est, si is adversus quem talis actio competit, paratus sit utile judicium pati, perindè ac si possideret? Rectè dicitur, denegandam esse adversus eum ex hoc edicto actionem.

5. Que doit-on dire si celui contre lequel on veut intenter l'action dont nous parlons est prêt à défendre à l'action, comme s'il étoit encore en possession de la chose aliénée? On doit répondre qu'il n'y aura pas lieu à intenter contre lui l'action que donne cet édit.

4. Ulpianus lib. 13 ad Edictum.

4. Ulpien au liv. 13 sur l'Edit.

De usucapione rei alienatæ.

Item si res fuerint usucaptæ ab eo cui alienatæ sint, nec peti ab hoc possint, locum habet hoc edictum.

Cet édit a encore lieu si la chose a été prescrite par celui à qui elle a été aliénée, de manière qu'on ne puisse plus lui rien demander.

De causa alienationis.

§. 1. Itemque fieri potest, ut sine dolo malo quidem possidere desierit, verùm judicii mutandi causa id fiat. Sunt et alia complura talia. Potest autem aliquis dolo malo desinere possidere, nec tamen judicii mutandi causa fecisse, nec hoc edicto teneri: neque enim alienat, qui duntaxat omittit possessionem. Non tamen ejus factum improbat prætor qui tanti habuit re carere,

1. Il peut se faire aussi que l'aliénation ait été faite sans mauvaise foi, à dessein cependant de changer l'état de la contestation. Il y a plusieurs cas semblables. Il peut arriver qu'un homme ait cessé de posséder par mauvaise foi, sans avoir pourtant dessein de changer la face de la contestation, moyennant quoi il ne seroit point tenu par cet édit. Ce ne seroit point en effet aliéner que d'abandonner

Source : BIU Cujas

d'abandonner simplement la possession. Cependant le préteur ne désapprouve pas celui qui a mieux aimé se priver d'une chose que d'essuyer à tout moment des procès à son sujet (on ne peut pas en effet blâmer dans cet homme la haine qu'il a pour les contestations); mais il doit infliger une peine à celui qui, ayant envie de se conserver la chose, la transmet à un autre pour mettre à sa place un adversaire plus incommode.

2. Pédius, au livre neuf, pense que cet édit a lieu non-seulement dans le cas où la propriété a été aliénée, mais même dans celui où on a aliéné la possession. Néanmoins, ajoute-t-il, si un homme à qui on conteste la propriété abandonne la possession, il n'y a pas lieu à cet édit.

3. On n'est point dans le cas de l'édit quand on transfère à un autre une chose au sujet de laquelle on craint une contestation par des raisons de maladie, d'âge ou d'occupation indispensable; parce que l'édit dont on parle ici, fait mention de la mauvaise foi. Autrement il seroit interdit de plaider par le ministère des procureurs, à qui on peut souvent transférer la propriété de la chose pour de bonnes raisons.

4. L'édit embrasse aussi l'aliénation des servitudes réelles faites de mauvaise foi.

5. Cette action a pour objet les intérêts. Ainsi si la chose aliénée n'appartenoit point au demandeur, ou qu'un esclave aliéné soit mort sans la faute des possesseurs, l'action n'a plus lieu, à moins que le demandeur n'eût quelque intérêt d'ailleurs.

6. Cette action n'est point pénale; elle poursuit la restitution de la chose qui est ordonnée par le juge. C'est pour cela qu'elle passe à l'héritier; mais elle ne sera point accordée contre l'héritier,

5. *Paul au liv.* 11 *sur l'Edit.*

Ni contre celui qui succède comme s'il étoit héritier;

6. *Ulpien au liv.* 13 *sur l'Edit.*

Ni après l'année.

7. *Gaïus au liv.* 4 *sur l'Edit provincial.*

Parce que, quoiqu'elle ait pour objet la restitution de la chose, elle paroît cependant accordée en conséquence d'un délit.

carere, ne propter eam sæpius litigaret: hæc enim verecunda cogitatio ejus qui lites execratur, non est vituperanda: sed ejus duntaxat, qui cùm rem habere vult, litem ad alium transfert, ut molestum adversarium pro se subjiciat.

§. 2. Pedius libro nono, non solùm ad dominii translationem hoc edictum pertinere ait, verùm ad possessionis quoque: alioquin, cum quo in rem agebatur, inquit, si possessione cessit, non tenebitur. De dominii vel possessionis translatione.

§. 3. Si quis autem ob valetudinem, aut ætatem, aut occupationes necessarias litem in alium transtulerit, in ea causa non est, ut hoc edicto teneatur: cùm in hoc edicto *doli mali* fiat mentio. Cæterùm erit interdictum et per procuratores litigare, dominio in eos plerunque ex justa causa translato. De causa alienationis.

§. 4. Ad jura etiam prædiorum hoc edictum pertinet: modò si dolo malo fiat alienatio. De servitutibus.

§. 5. Hæc actio in id quod interest, competit. Proinde si res non fuit petitoris, aut si is qui alienatus est, sine culpa decessit, cessat judicium: nisi si quid actoris prætereà interfuit. Quid veniat in hanc actionem: qua ex causa detur: et intra quod tempus.

§. 6. Hæc actio non est pœnalis, sed rei persecutionem arbitrio judicis continet. Quare et heredi dabitur: in heredem autem, De successoribus

5. *Paulus lib.* 11 *ad Edictum.*

Vel similem,

6. *Ulpianus lib.* 13 *ad Edictum.*

Vel post annum, non dabitur.

7. *Gaius lib.* 4 *ad Edictum provinciale.*

Quia pertinet quidem ad rei persecutionem, videtur autem ex delicto dari.

Source : BIU Cujas

8. *Paulus lib.* 12 *ad Edictum.*

Si quis rem exhibeat, non pristinam judicii causam.

Ex hoc edicto tenetur, et qui rem exhibet, si arbitratu judicis pristinam judicii causam non restituit.

De judicio præsenti vel futuro.

§. 1. Ait prætor : *Quæve alienatio judicii mutandi causa facta erit*, id est, si futuri judicii causa, non ejus quod jam sit.

De alienatione rei alienæ.

§. 2. *Alienare* intelligitur etiam, qui alienam rem vendidit.

De heredis institutione et legato.

§. 3. Sed heredem instituendo, vel legando, si quis alienet, huic edicto locus non erit.

Si quis alienaverit, deinde receperit

§. 4. Si quis alienaverit, deinde receperit, non tenebitur hoc edicto.

De redhibitione.

§. 5. Qui venditori suo redhibet, non videtur judicii mutandi causa abalienare :

9. *Paulus lib.* 1 *ad Edictum ædilium curulium.*

Quia redhibito homine, omnia retrò aguntur : et ideò non videtur judicii mutandi causa alienare, qui redhibet ; nisi si propter hoc ipsum redhibet, non redhibiturus aliàs.

10. *Ulpianus lib.* 12 *ad Edictum.*

De solutione debiti.

Nam et si obligatus solvero, quod à me petere velles, huic edicto locus non erit.

Si tutor, vel curator alienaverit.

§. 1. Si tutor pupilli vel adgnatus furiosi alienaverint, utilis actio competit : quia consilium hujus fraudis inire non possunt.

11. *Idem lib.* 5 *Opinionum.*

De re ab actore militi donata.

Cùm miles postulabat, suo nomine litigare de possessionibus quas sibi donatas esse dicebat, responsum est, si judicii mutandi causa donatio facta fuerit, priorem dominum experiri oportere : ut rem magis quàm litem in militem transtulisse credatur.

12. *Marcianus lib.* 14 *Institutionum.*

Communi dividundo.

Si quis judicii communi dividundo evi-

8. *Paul au liv.* 12 *sur l'Edit.*

Cet édit a lieu même contre celui qui représente la chose contestée, s'il ne la rétablit pas, suivant l'ordonnance du juge dans son premier état.

1. L'édit s'exprime en ces termes : « L'aliénation qui sera faite dans le dessein de changer l'état de la contestation ; » ce qui doit s'entendre d'une contestation à naître, et non pas d'une contestation présente.

2. On est censé aliéner, en ce qui concerne cet édit, même lorsqu'on vend la chose d'un autre.

3. Mais l'édit ne comprend pas les aliénations qui se font par legs ou par institution d'héritier.

4. L'édit ne comprend point ceux qui ont repris la chose après l'avoir aliénée.

5. Lorsqu'on a acheté une chose sous condition de la rendre au vendeur dans certains cas dont on est convenu, on n'est point censé en la rendant dans ces cas l'aliéner à dessein de changer l'état de la contestation ;

9. *Paul au liv.* 1 *sur l'Edit des édiles curules.*

Parce qu'en rendant un homme acheté sous ces conditions, il y a un effet rétroactif au temps de la vente, à moins qu'on ne l'ait rendu exprès pour changer l'état de la contestation, et qu'il ne soit sûr qu'on ne l'eût pas rendu sans cela.

10. *Ulpien au liv.* 12 *sur l'Edit.*

En effet on ne seroit point dans le cas de l'édit si on avoit payé une chose qu'on devoit à une personne, et qu'une autre avoit intention de réclamer sur nous.

1. Si le tuteur d'un pupille ou le curateur d'un furieux ont aliéné, il y a lieu à une action utile ; parce qu'on ne peut pas supposer dans le pupille ou le furieux le dessein de nuire.

11. *Le même au liv.* 5 *des Opinions.*

Un soldat demandoit à être admis à plaider en son nom sur des possessions qu'il prétendoit lui avoir été données. On a répondu qu'il falloit agir contre l'ancien maître, si la donation paroissoit faite dans le dessein de changer l'état de la contestation. Il doit paroître avoir donné la chose au soldat, plutôt qu'un procès à soutenir.

12. *Marcien au liv.* 14 *des Institutes.*

Lorsqu'un homme qui avoit une portion

Source : BIU Cujas

dans une chose commune l'a aliénée pour éviter l'action en partage, la loi Licinia défend qu'il soit admis à demander le partage de la chose ; supposons, par exemple, qu'il l'ait aliénée, afin que dans la licitation il se présentât un acheteur plus puissant qui obtînt la chose à vil prix pour la lui rendre ensuite aux mêmes conditions. Celui qui a aliéné sa part n'est plus admis à demander le partage ; celui qui l'a acquise ne peut point non plus le demander : l'édit s'y oppose en défendant de faire des aliénations à dessein de changer l'état de la contestation.

TITRE VIII.

QUE CEUX QUI ONT ACCEPTÉ LE COMPROMIS QUI LES NOMME ARBITRES

Soient forcés à prononcer leurs sentences.

1. *Paul au liv. 2 sur l'Edit.*

Le compromis par lequel les parties se nomment un juge a beaucoup de ressemblance avec les jugemens, et a, comme eux, pour but de terminer les contestations.

2. *Ulpien au liv. 4 sur l'Edit.*

Le compromis ne donne point lieu à une exception, on n'a qu'une action pour demander la peine à laquelle les parties se sont soumises.

3. *Le même au liv. 13 sur l'Edit.*

Labéon pense que si un juge nommé par compromis avoit rendu une sentence par laquelle un tuteur seroit déchargé de l'action de la tutelle par un mineur de vingt-cinq ans, le préteur ne doit point confirmer un pareil jugement. On ne pourra pas dans ce cas demander la peine à laquelle les parties se sont soumises.

1. Quoique le préteur ne force personne à accepter un compromis qui le nomme juge, parce qu'une pareille acceptation doit être libre, et ne peut être ordonnée par le préteur, cependant dès que le compromis est accepté, le préteur croit qu'il est de son devoir de le faire exécuter, non-seulement parce qu'il a pour objet de terminer les procès, mais parce qu'il n'est pas juste que ceux qui ont choisi l'arbitre comme un honnête homme capable de décider leurs affaires, soient trompés dans leur attente. En effet, si on suppose qu'un arbitre refuse de prononcer, soit

TITULUS VIII.

DE RECEPTIS QUI ARBITRIUM RECEPERUNT,

Ut sententiam dicant.

1. *Paulus lib. 2 ad Edictum.*

COMPROMISSUM ad similitudinem judiciorum redigitur : et ad finiendas lites pertinet. — Collatio compromissi cum judicio.

2. *Ulpianus lib. 4 ad Edictum.*

Ex compromisso placet exceptionem non nasci, sed pœnæ petitionem. — Effectus compromissi.

3. *Idem lib. 13 ad Edictum.*

Labeo ait, si compromisso facto sententia dicta est, *quo quis à minore viginti-quinque annis tutelæ absolveretur*, ratum id à prætore non habendum : neque pœnæ eo nomine commissæ petitio dabitur. — De sententia arbitri adversus minorem.

§. 1. Tametsi neminem prætor cogat arbitrium recipere (quoniam hæc res libera et soluta est, et extra necessitatem jurisdictionis posita), attamen, ubi semel quis in se receperit arbitrium, ad curam et sollicitudinem suam hanc rem pertinere prætor putat : non tantùm quòd studeret lites finiri, verùm quoniam non deberent decipi, qui eum quasi virum bonum disceptatorem inter se elegerunt. Finge enim, post causam jam semel atque iterùm tractatam, post nudata utriusque intima, et secreta negotii aperta, arbitrum vel — Ratio edicti de arbitrio cogendo.

Source : BIU Cujas

gratiæ dantem, vel sordibus corruptum, vel alia qua ex causa nolle sententiam dicere; quisquamne potest negare, æquissimum fore, prætorem interponere se debuisse, ut officium quod in se recipit, impleret?

§. 2. Ait prætor: *Qui arbitrium pecunia compromissa receperit.*

par faveur, soit par quelque autre passion basse après que l'affaire a été examinée plusieurs fois, et que les parties lui ont découvert ce qu'elles avoient de plus secret, n'est-il pas juste que le préteur interpose son autorité pour le forcer à rendre sa décision?

2. Le préteur dit: « Celui qui aura accepté un compromis par lequel on s'en est rapporté à son jugement sous une certaine peine pécuniaire. »

De personis arbitrantium. Si magistratus arbitrium receperit.

§. 3. Tractemus de personis arbitrantium. Et quidem arbitrum cujuscunque dignitatis coget, officio quod susceperit perfungi; etiamsi sit consularis: nisi fortè sit in aliquo magistratu positus, vel potestate, consul fortè, vel prætor: quoniam in hoc imperium non habet.

3. Parlons d'abord des arbitres. Le préteur pourra forcer l'arbitre à remplir la commission dont il s'est chargé de quelque état et qualité qu'il soit, quand même il seroit homme consulaire, à moins cependant qu'il ne fût actuellement dans quelque charge ou dans quelque place d'autorité, comme consul ou préteur; car alors il n'auroit plus d'autorité sur lui.

4. *Paulus lib.* 13 *ad Edictum.*

Nam magistratus superiore, aut pari imperio, nullo modo possunt cogi. Nec interest, antè, an in ipso magistratu arbitrium susceperint: inferiores possunt cogi.

4. *Paul au liv.* 13 *sur l'Edit.*

Les magistrats supérieurs ne peuvent point être forcés par une autorité inférieure ou même égale à la leur. Peu importe qu'ils aient accepté le compromis avant ou pendant le temps de leur magistrature. Les magistrats inférieurs peuvent être forcés.

5. *Ulpianus lib.* 13 *ad Edictum.*

De filiofamilias arbitro.

Sed et filiusfamilias compelletur.

5. *Ulpien au liv.* 13 *sur l'Edit.*

On forcera même un fils de famille.

6. *Gaius lib.* 5 *ad Edictum provinciale.*

Quin etiam de re patris dicitur filiumfamilias arbitrum esse: nam et judicem eum esse posse plerisque placet.

6. *Gaïus au liv.* 5 *sur l'Edit provincial.*

Un fils peut aussi être nommé arbitre dans la cause de son père: car plusieurs pensent qu'il pourroit être juge dans cette cause.

7. *Ulpianus lib.* 13 *ad Edictum.*

De statu et fama arbitri.

Pedius libro nono, et Pomponius libro trigesimotertio scribunt, parvi referre, ingenuus quis, an libertinus sit, integræ famæ quis sit arbiter, an ignominiosus. In servum Labeo compromitti non posse libro undecimo scribit; et est verum.

7. *Ulpien au liv.* 13 *sur l'Edit.*

Pédius écrit au livre neuf, et Pomponius au livre trente-trois, qu'il est indifférent que l'arbitre soit libre de naissance ou affranchi, bien ou mal famé. Labéon écrit au livre onze, qu'on ne peut point nommer pour arbitre un esclave; et cela est vrai.

Si in Titium servum compromissum sit.

§. 1. Unde Julianus ait, si in Titium, et servum compromissum sit, nec Titium cogendum sententiam dicere, quia cum alio receperit: quamvis servi, inquit, arbitrium nullum sit. Quid tamen, si dixerit sententiam Titius? Pœna non committitur: quia non ut receperit, dixit sententiam.

1. C'est ce qui a fait dire à Julien que, si on avoit nommé pour arbitre un homme libre et un esclave, on ne pourroit point forcer l'homme libre à décider, parce qu'il n'a accepté que conjointement avec l'esclave, quoique celui-ci fût inutilement nommé arbitre. Que doit-on cependant décider si l'homme libre avoit prononcé? La partie qui ne voudroit point acquiescer à sa sentence ne seroit point sujette à la peine stipulée, parce que la sentence n'a pas été rendue suivant le compromis.

Source : BIU Cujas

8. *Paul au liv.* 13 *sur l'Edit.*

Cependant si le compromis étoit conçu en ces termes, que la sentence rendue par l'un des deux arbitres vaudra, l'homme libre pourroit être forcé à prononcer.

9. *Ulpien au liv.* 13 *sur l'Edit.*

Mais si on avoit nommé pour arbitre un esclave, et qu'il eût rendu sa sentence après être parvenu à la liberté, je pense que la sentence vaudroit s'il l'avoit rendue du consentement des parties.

1. On ne peut nommer pour arbitre ni un pupille, ni un furieux, ni un sourd, ni un muet, comme l'écrit Pomponius au livre trente-trois.

2. Si un juge est dans le cas de la loi Julia, par laquelle il lui est défendu d'accepter la qualité d'arbitre dans l'affaire dont il est juge, ou d'ordonner que lui-même sera nommé arbitre, on ne devra point la peine stipulée si on refuse d'acquiescer à la sentence qu'il aura rendue en cette qualité.

3. Il y a d'autres arbitres qu'on ne force point à prononcer, tels sont ceux qui se sont évidemment laissés corrompre, ou qui sont notoirement déshonorés.

4. Julien dit que si ce sont les parties qui ont déshonoré l'arbitre, le préteur ne doit point l'excuser pour raison de turpitude, mais seulement en connoissance de cause.

5. Il en est de même si, au mépris de l'autorité que lui ont donné les parties, elles se présentent en jugement,

10. *Paul au liv.* 13 *sur l'Edit.*

Ou devant un autre arbitre,

11. *Ulpien au liv.* 13 *sur l'Edit.*

Et qu'elles reviennent ensuite devant le même arbitre. Le préteur ne doit point forcer à prononcer un arbitre à qui les parties ont fait l'affront de le mépriser pour s'en rapporter à un autre.

1. L'arbitre ne peut être forcé à prononcer qu'autant qu'il y a eu un compromis.

2. Quand le préteur parle d'un compromis dans lequel on aura stipulé une peine, on doit l'entendre non-seulement du cas où les deux parties auroient stipulé un dédit d'une certaine somme, mais même de celui où la peine est stipulée en autre chose qu'en

8. *Paulus lib.* 13 *ad Edictum.*

Sed si ita compromissum sit, *ut vel alterutrius sententia valeat*, Titium cogendum.

9. *Ulpianus lib.* 13 *ad Edictum.*

De statu arbitri.

Sed si in servum compromittatur, et liber sententiam dixerit; puto, si liber factus fecerit consentientibus partibus, valere.

De pupillo, furioso, muto, surdo.

§. 1. Sed neque in pupillum, neque in furiosum, aut surdum, aut mutum, compromittetur, ut Pomponius libro trigesimotertio scribit.

Si idem sit judex et arbiter.

§. 2. Si quis judex sit, arbitrium recipere ejus rei de qua judex est, inve se compromitti jubere prohibetur lege Julia: et, si sententiam dixerit, non est danda pœnæ persecutio.

De sordibus et turpitudine arbitri.

§. 3. Sunt et alii qui non coguntur sententiam dicere: utputà si sordes, aut turpitudo arbitri manifesta sit.

Si arbitrum litigatores infamaverint, aut si contempserint, aut ad alium ierint.

§. 4. Julianus ait, si eum infamaverunt litigatores, non omnimodò prætorem debere eum excusare, sed causa cognita.

§. 5. Idem et, si spreta auctoritate ejus, ad judicium,

10. *Paulus lib.* 13 *ad Edictum.*

Vel alium arbitrum,

11. *Ulpianus lib.* 13 *ad Edictum.*

Litigatores ierint, mox ad eundem arbitrum redierint: prætorem non debere eum cogere inter eos disceptare, qui ei contumeliam hanc fecerunt, ut eum sperneret, et ad alium irent.

Si compromissum non sit.

§. 1. Arbitrum autem cogendum non esse sententiam dicere, nisi compromissum intervenerit.

Pecunia compromissa quomodò accipitur.

§. 2. Quod ait prætor, *pecuniam compromissam*, accipere nos debere, non si utrinque pœna nummaria, sed si et alia res vice pœnæ, si quis arbitri sententia non steterit, promissa sit: et ita Pomponius scribit. Quid ergo, si res apud arbi-

Source : BIU Cujas

trum depositæ sunt eo pacto, *ut ei daret, qui vicerit*, vel *ut eam rem daret, si non pareatur sententiæ*, an cogendus sit sententiam dicere? Et puto cogendum. Tantundem, et si quantitas certa ad hoc apud eum deponatur. Proinde, et si alter rem, alter pecuniam stipulanti promiserit, plenum compromissum est; et cogetur sententiam dicere.

argent, dans le cas où on ne s'en rapportera pas au jugement de l'arbitre. C'est le sentiment de Pomponius. Que faut-il donc décider si on a déposé une chose entre les mains de l'arbitre pour la donner à celui qui gagneroit sa cause, ou pour la donner à une partie, dans le cas où l'autre ne voudroit point acquiescer à son jugement? L'arbitre doit-il être forcé à prononcer? Je pense qu'il doit l'être. Il en est de même si on lui a déposé une certaine quantité pour le même effet. Conséquemment si une partie a stipulé une somme d'argent pour tenir lieu de peine, et l'autre une certaine chose, il y a un véritable compromis, et l'arbitre est forcé de prononcer.

De nudo pacto.

§. 3. Interdum (ut Pomponius scribit) rectè nudo pacto fiet compromissum: utputà si ambo debitores fuerunt, et pacti sunt, *ne petat quod sibi debetur, qui sententiæ arbitri non paruit*.

3. Il arrive quelquefois, comme le remarque Pomponius, que le compromis se fait par une simple convention; par exemple, si les deux parties se doivent mutuellement quelque chose, et qu'elles conviennent que celui qui n'acquiescera pas au jugement de l'arbitre ne puisse plus demander sa dette.

Si pœna ab uno litigatore,

§. 4. Item Julianus scribit, non cogendum arbitrum sententiam dicere, si alter promiserit, alter non.

4. Julien écrit encore qu'on ne peut pas forcer l'arbitre à prononcer, si l'une des parties a promis une peine en cas de non-acquiescement, et que l'autre n'ait rien promis.

Vel sub conditione promissa sit.

§. 5. Idem dicit, et si sub conditione fuerit pœna compromissa, veluti, *si navis ex Asia venerit, tot millia*: non enim priùs arbitrum cogendum sententiam dicere, quàm conditio extiterit: ne sit inefficax, deficiente conditione. Et ita Pomponius libro trigesimotertio ad edictum scribit.

5. Le même jurisconsulte est d'avis que si la peine avoit été promise sous une certaine condition, par exemple, telle somme s'il arrive un vaisseau d'Asie, l'arbitre ne peut être forcé à rendre son jugement qu'autant que la condition sera arrivée, de peur que son jugement ne devienne sans effet si la condition vient à manquer. C'est aussi l'avis de Pomponius au livre trente-trois sur l'édit.

12. *Paulus lib.* 13 *ad Edictum.*

Quo casu ad prætorem pertinebit, in eo forsitan solo, ut si possit dies compromissi proferri, proferatur.

12. *Paul au liv.* 13 *sur l'Edit.*

Auquel cas tout l'office du préteur consistera seulement à différer le jour du compromis, s'il peut l'être.

13. *Ulpianus lib.* 13 *ad Edictum.*

De acceptilatione pœnæ compromissæ.

Pomponius ait, et si alteri accepto lata sit pœna compromissi, non debere eum compelli sententiam dicere.

13. *Ulpien au liv.* 13 *sur l'Edit.*

Pomponius va jusqu'à dire que si l'une des parties a remis à l'autre la peine stipulée, on ne peut pas forcer l'arbitre à prononcer.

Si de unius controversiis sit compromissum, et alter pœnam promiserit.

§. 1. Idem Pomponius scribit: Si de meis solis controversiis sit compromissum, et de te pœnam sim stipulatus, videndum, ne non sit compromissum. Sed cui rei moveatur, non video: nam si ideò, quia de unius controversiis solùm compromissum est, nulla ratio est: licet enim et

1. Le même jurisconsulte ajoute cette décision: Si j'avois seul consenti au compromis pour ce qui me concerne personnellement, et que je vous eusse fait promettre d'acquiescer au jugement sous une certaine peine, il y auroit lieu de dire qu'il n'y a point eu de compromis. Mais je ne vois pas ce qui a pu

Source : BIU Cujas

le déterminer à donner cette décision ; car elle n'est point fondée si elle porte sur ce que le compromis ne concerne qu'une des parties, puisqu'il est permis de ne le faire que sur un seul objet ; si au contraire il a voulu dire que le compromis n'étoit pas parfait, parce que la peine n'est point stipulée des deux côtés, sa décision a quelque fondement. On pourroit cependant dire que si la peine a été promise par le défendeur, le compromis est parfait ; parce qu'alors si le demandeur n'acquiesce point au jugement, il a à lui opposer une exception tirée de la convention qui a été faite ; si le défendeur refuse d'y acquiescer, l'autre partie a contre lui une action pour lui demander la peine qu'il a promise en ce cas. Je ne crois pourtant pas que ce raisonnement soit solide ; car il ne suffit pas qu'une partie ait une simple exception à opposer, pour pouvoir forcer le juge constitué à prononcer.

2. On est censé avoir accepté le compromis, suivant Pédius au livre neuf, quand on s'est chargé de remplir la fonction de juge, et qu'on s'est engagé à terminer par un jugement le différent élevé entre les parties. Mais, ajoute le même jurisconsulte, si on ne s'étoit mêlé de l'affaire que pour voir si on pourroit engager les parties à recevoir l'avis qu'on veut leur donner, ou à souffrir que la contestation soit terminée par le crédit qu'on a sur elles, on n'est pas censé avoir accepté le compromis.

3. L'arbitre nommé par un compromis ne peut être forcé à prononcer aux jours où le juge lui-même ne le seroit pas, à moins que le jour fixé par le compromis ne dût s'écouler sans pouvoir être différé.

4. Ainsi si l'arbitre est forcé par le préteur de prononcer, l'équité demande qu'on lui accorde un certain délai pour le faire, s'il affirme avec serment que la cause ne lui paroît pas encore suffisamment éclaircie.

14. *Pomponius au liv.* 11 *sur Quintus-Mucius.*

Si on n'a point fixé dans le compromis le temps dans lequel le jugement devoit être rendu, l'arbitre doit le fixer du consentement des parties, et la cause ne peut être contestée que de cette manière. Si l'arbitre laisse passer ce temps, il pourra toujours être obligé de prononcer.

de una re compromittere : si verò ideò, quia ex altera duntaxat parte stipulatio intervenit, est ratio. Quanquam si petitor quis stipulatus est, possit dici plenum esse compromissum : quia is qui convenitur, tutus est veluti pacti exceptione ; is qui convenit, si arbitro non pareatur, habet stipulationem. Sed id verum esse non puto : neque enim sufficit exceptionem habere, ut arbiter sententiam dicere cogatur.

Quid s'it arbitrium recipere.

§. 2. *Recepisse* autem *arbitrium* videtur (ut Pedius libro nono dicit) qui judicis partes suscepit, finemque se sua sententia controversiis impositurum pollicetur. Quòd si, inquit, hactenus intervenit, ut experiretur, an consilio suo, vel auctoritate discuti litem paterentur, non videtur arbitrium recepisse.

Quibus diebus cogitur arbiter sententiam dicere.

§. 3. Arbiter ex compromisso his diebus non cogitur sententiam dicere, quibus judex non cogetur : nisi dies compromissi exitura sit, nec proferri possit.

De spatio ad pronunciandum dando.

§. 4. Proinde si fortè urgeatur à prætore ad sententiam, æquissimum erit, si juret *sibi de causa nondùm liquere*, spatium ei ad pronunciandum dari.

14. *Pomponius lib.* 11 *ad Quintum Mucium.*

De compromisso sine die

Sed si compromissum sine die confectum est, necesse est arbitro omnimodò dies statuere : partibus scilicet consentientibus, et ita causam disceptari. Quòd si hoc prætermiserit, omni tempore cogendus est sententiam dicere.

Source : BIU Cujas

15. *Ulpianus lib.* 13 *ad Edictum.*

Quibus ex causis arbiter excusatur.

Licèt autem prætor districtè edicat, *sententiam se arbitrum dicere coacturum*, attamen interdùm rationem ejus habere debet, et excusationem recipere causa cognita : utputà si fuerit infamatus à litigatoribus, aut si inimicitiæ capitales inter eum et litigatores, aut alterum ex litigatoribus intercesserint, aut si ætas, aut valetudo, quæ posteà contigit, id ei munus remittat, aut occupatio negotiorum propriorum, vel profectio urgens, aut munus aliquod reipublicæ. Et id Labeo.

16. *Paulus lib.* 13 *ad Edictum.*

Et si qua alia incommoditas ei post arbitrium susceptum incidat. Sed in causa valetudinis similibusve, causa cognita differre cogitur.

Si arbiter judicium suo nomine habeat.

§. 1. Arbiter judicii sui nomine, quod publicum aut privatum habet, excusatus esse debet à compromisso : utique si dies compromissi proferri non potest. Quòd si potest, quare non cogat eum, cùm potest, proferre ; quod sine ulla districtione ipsius interdùm futurum est? Si tamen uterque velit eum sententiam dicere, an quamvis cautum non sit de die proferenda, non aliàs impetret, quia judicium habeat ne cogatur, quàm si consentiat denuò in se compromitti? Hæc scilicet, si dies exitura est.

17. *Ulpianus lib.* 13 *ad Edictum.*

Si unus ex litigatoribus bonis cesserit.

Item si unus ex litigatoribus bonis suis cedat, Julianus libro quarto digestorum scribit, non esse cogendum arbitrum sententiam dicere : cùm neque agere, neque conveniri possit.

Si multò post revertantur litigatores.

§. 1. Si multò post revertantur ad arbitrum litigatores, non esse cogendum sententiam dicere, Labeo scribit.

De pluribus arbitris.

§. 2. Item si plures sunt, qui arbitrium receperunt, nemo unus cogendus erit

15. *Ulpien au liv.* 13 *sur l'Edit.*

Quoique le préteur marque dans son édit qu'il forcera l'arbitre à prononcer son jugement, il doit cependant en certains cas avoir égard à ses raisons, et recevoir ses excuses en connoissance de cause ; par exemple, si les parties l'ont déshonoré, s'il est survenu entre lui et les parties ou l'une d'elles une inimitié capitale, si l'âge ou la mauvaise santé exempte l'arbitre de cette nécessité, s'il est occupé par ses affaires personnelles, s'il se trouve dans un besoin pressant de partir, s'il vient à être chargé de quelques fonctions pour le service de la république. Tel est le sentiment de Labéon.

16. *Paul au liv.* 13 *sur l'Edit.*

De même s'il survient à l'arbitre quelque autre incommodité, après avoir accepté le compromis. Mais la raison de mauvaise santé force le préteur à différer en connoissance de cause.

1. Un arbitre doit être excusé, lorsqu'il est obligé lui-même de se présenter en justice pour une affaire qui le concerne, soit qu'il s'agisse d'une cause publique, ou d'une cause privée, pourvu cependant que le jour fixé par le compromis ne puisse pas être différé. S'il peut l'être, rien n'empêche que l'arbitre ne soit forcé à le prolonger, puisqu'il peut le faire sans en souffrir. Si cependant les parties vouloient le forcer à prononcer au jour marqué, et qu'on ne soit pas convenu dans le compromis qu'il pourroit être prolongé, doit-on croire qu'il n'obtiendra le délai à cause du jugement auquel il doit se présenter pour lui-même, qu'autant qu'il voudra souffrir qu'on le constitue par un nouveau compromis? Ce sentiment est vrai, supposez que le jour fixé doive s'écouler pendant le temps qu'il emploiera à suivre son procès personnel.

17. *Ulpien au liv.* 13 *sur l'Edit.*

Lorsque l'une des parties a fait cession de biens, Julien écrit, au livre quatre du digeste, qu'on ne peut pas forcer l'arbitre à prononcer ; parce que, dans cet état la partie ne peut ni actionner ni être actionnée.

1. Si les parties reviennent devant leur arbitre après un long espace de temps, Labéon pense qu'il ne pourra être forcé à rendre son jugement.

2. S'il y a plusieurs arbitres de nommés, on ne pourra point en forcer un seul à prononcer ;

Source : BIU Cujas

noncer ; il faut les forcer tous, ou n'en forcer aucun.

3. C'est ce qui a donné lieu à Pomponius, au livre trente-trois, d'élever cette question : Si on avoit fait un compromis en cette sorte, que Séius prononceroit ce qui seroit décidé par Titius qui examineroit l'affaire, lequel devroit être forcé ? Je pense qu'un pareil compromis ne vaut rien ; parce qu'il ne laisse point à l'arbitre la liberté de se déterminer à sa volonté.

4. Mais si le compromis étoit conçu de cette manière, qu'on s'en rapportera au jugement de Séius ou à celui de Titius, je pense, avec Pomponius, que le compromis est valable. Dans ce cas il faudra forcer à prononcer celui des deux arbitres que les parties auront choisi.

5. Si on a nommé par un compromis deux arbitres avec cette clause, que s'ils se trouvent d'avis différent, ils prendront un tiers, je pense qu'un pareil compromis ne vaut pas ; car ils pourroient encore être d'avis différent pour nommer le tiers. Mais si la clause étoit conçue en ces termes, que dans ce cas on leur donneroit pour tiers Sempronius, le compromis vaut, parce qu'ils ne peuvent point être d'avis différent pour le prendre.

6. On pourroit demander en général si un compromis qui nomme deux arbitres est valable, et si le préteur doit les forcer à prononcer, parce qu'on peut dire que le jugement n'aura point d'effet à cause du penchant naturel aux hommes à être d'avis différent : car, ce qui fait qu'on reçoit le compromis qui nomme des arbitres en nombre impair, ce n'est pas qu'il soit aisé d'avoir un suffrage unanime, mais c'est qu'en cas de partage il y a une majorité au jugement de laquelle on s'en rapportera. Cependant il est d'usage de nommer deux arbitres, et le préteur doit les forcer à juger ; s'ils ne sont point du même avis, il peut les contraindre à choisir un tiers dont le jugement soit suivi.

7. Celse, au livre deux du digeste, écrit que si le compromis nomme trois arbitres, il suffit du consentement de deux d'entr'eux, si le troisième est présent ; mais s'il est absent, le jugement porté par les deux autres ne vaut pas ; parce qu'on avoit nommé trois arbitres, et que si le troisième eût été prérit sententiam dicere ; sed aut omnes, aut nullus.

De compromisso, ut quod uni placet, alter pronunciet.

§. 3. Inde Pomponius libro trigesimo tertio quærit, si ita sit compromissum, *ut quod Titio disceptatori placet, id Seius pronunciet*, quis sit cogendus ? Et puto tale arbitrium non valere, in quo libera facultas arbitri sententiæ non est futura.

De compromisso alternato.

§. 4. Sed si ita sit compromissum, *arbitratu Titii aut Seii fieri ;* Pomponius scribit, et nos putamus, compromissum valere : sed is erit cogendus sententiam dicere, in quem litigatores consenserint.

De duobus arbitris, et tertio eligendo.

§. 5. Si in duos fuerit sic compromissum, *ut, si dissentirent, tertium adsumant*, puto tale compromissum non valere : nam, in adsumendo possunt dissentire. Sed si ita sit, *ut eis tertius adsumeretur Sempronius*, valet compromissum : quoniam in adsumendo dissentire non possunt.

§. 6. Principaliter tamen quæramus, si in duos arbitros sit compromissum, an cogere eos prætor debeat sententiam dicere ; quia res ferè sine exitu futura est, propter naturalem *hominum ad dissentiendum* facilitatem. In impari enim numero idcircò compromissum admittitur, non quoniam consentire omnes facilè est, sed quia et si dissentiant, invenitur pars major cujus arbitrio stabitur. Sed usitatum est, etiam in duos compromitti ; et debet prætor cogere arbitros, si non consentiant, tertiam certam eligere personam cujus auctoritati pareatur.

De tribus arbitris.

§. 7. Celsus libro secundo digestorum scribit, si in tres fuerit compromissum, sufficere quidem duorum consensum, si præsens fuerit et tertius : alioquin absente eo, licet duo consentiant, arbitrium non valere : quia in plures fuit compromissum, et potuit præsentia ejus tra-

Source : BIU Cujas

here eos in ejus sententiam.

18. *Pomponius lib.* 17 *Epistolarum et variarum Lectionum.*

Sicuti tribus judicibus datis, quod duo ex consensu, absente tertio judicaverunt, nihil valet : quia id demum quod major pars omnium judicavit, ratum est, cùm et omnes judicasse palàm est.

19. *Paulus lib.* 13 *ad Edictum.*

Qualis sententia dicenda.

Qualem autem sententiam dicat arbiter, ad prætorem non pertinere Labeo ait : dummodò dicat, quod ipsi videtur. Et ideò si sic fuit in arbitrum compromissum, *ut certam sententiam dicat*, nullum esse arbitrium, nec cogendum sententiam dicere Julianus scribit libro quarto digestorum.

Quid sit sententiam dicere.

§. 1. *Dicere* autem *sententiam* existimamus eum qui ea mente quid pronunciat, ut secundùm id discedere eos à tota controversia velit. Sed si de pluribus rebus sit arbitrium receptum ; nisi omnes controversias finierit, non videtur dicta sententia, sed adhuc erit à prætore cogendus.

De mutatione sententiæ.

§. 2. Undè videndum erit, an mutare sententiam possit? Et aliàs quidem est agitatum, si arbiter jussit *dari*, mox vetuit, utrùm eo quod jussit, an eo quod vetuit, stari debeat? Et Sabinus quidem putavit posse : Cassius sententiam magistri sui benè excusat ; et ait, Sabinum non de ea sensisse sententia quæ arbitrium finiat, sed de præparatione causæ : utputà si jussit litigatores kalendis adesse, mox idibus jubeat ; nam mutare eum diem posse. Cæterùm si condemnavit vel absolvit, dùm arbiter esse desierit, mutare se sententiam non posse :

20. *Gaius lib.* 5 *ad Edictum provinciale.*

Quia arbiter, etsi erraverit in sententia dicenda, corrigere eam non potest.

21. *Ulpianus lib.* 13 *ad Edictum.*

Quid tamen, si de pluribus controver-

sent, il auroit pu ramener les autres à son avis.

18. *Pomponius au liv.* 17 *des Lettres et des différentes Leçons.*

De même que si le magistrat a nommé trois juges, le jugement de deux d'entr'eux porté en l'absence du troisième ne vaut pas ; parce qu'il n'y a que le jugement de la plus grande partie de tous les juges nommés qui soit valable, lorsque tous ont donné leur avis.

19. *Paul au liv.* 13 *sur l'Edit.*

Labéon pense que le préteur ne doit pas examiner le jugement que porte l'arbitre, pourvu qu'il prononce son avis. Ainsi, si on avoit nommé par un compromis des arbitres pour porter un jugement dont on seroit convenu, le compromis seroit nul, selon l'avis de Julien au livre quatre du digeste, et le préteur ne pourroit point forcer les arbitres à prononcer.

1. L'arbitre est dit avoir porté son jugement quand il a prononcé de manière à terminer toute la cause des parties. S'il a été nommé arbitre sur plusieurs chefs, il n'est point censé avoir porté son jugement avant qu'il ait terminé tous les points contestés, et il pourra toujours être forcé par le préteur.

2. Ce que nous venons de dire donne lieu d'examiner si l'arbitre peut réformer sa sentence. On a même demandé si, ayant condamné une des parties à payer, il avoit ensuite jugé le contraire, laquelle des deux sentences devroit être exécutée. Sabin étoit d'avis que l'arbitre pouvoit ainsi porter deux jugemens contraires ; mais son disciple Cassius a su justifier cette opinion de son maître, en disant que Sabin n'avoit point entendu parler de deux jugemens définitifs, mais seulement de deux jugemens interlocutoires ; par exemple, s'il avoit assigné les parties aux calendes, il pourroit changer le jour en les remettant aux ides ; mais s'il avoit porté un jugement de condamnation ou d'absolution, il ne pourroit point le réformer, car il cesse d'être arbitre aussitôt après son premier jugement ;

20. *Gaïus au liv.* 5 *sur l'Edit provincial.*

Parce que l'arbitre ne peut point réformer le jugement qu'il a porté, même par erreur.

21. *Ulpien au liv.* 13 *sur l'Edit.*

Cependant si un arbitre avoit été nommé

Source : BIU Cujas

pour juger plusieurs contestations indépendantes l'une de l'autre, et qu'il eût prononcé son jugement sur une d'elles, cesseroit-il d'être arbitre? Examinons donc si, en prononçant son second jugement, il pourroit corriger sa première sentence. Il faut bien distinguer si le compromis porte qu'il décidera toutes les contestations en même temps, ou si cette clause n'est point insérée dans le compromis. Dans le premier cas il pourra réformer sa première sentence; parce qu'il n'a pas encore porté son jugement aux termes du compromis. Dans le second cas, si les contestations sont séparées, on peut dire qu'il y a plusieurs compromis, et qu'ainsi l'arbitre a perdu cette qualité quant au point qu'il a terminé par son jugement.

1. Si l'arbitre avoit prononcé ainsi : Il ne me paroît pas que Titius doive rien à Séius, sans cependant défendre à Séius d'exiger la dette, Séius en l'exigeant iroit contre la sentence de l'arbitre, suivant Ofilius et Trébatius.

2. Je pense que l'arbitre peut donner du temps pour payer. Il paroît que Trébatius est aussi de ce sentiment.

3. Pomponius dit que c'est en vain qu'un arbitre prononce un jugement indéterminé, par exemple, telle partie rendra à telle autre ce qu'elle lui doit; il faut s'en tenir au partage fait entre les parties; telle partie recevra à concurrence de ce qu'elle a payé à ses créanciers.

4. De même, si l'arbitre avoit jugé que les parties ne pourroient exiger la peine stipulée dans le compromis, je trouve écrit dans Pomponius, au livre trente-trois, que ce jugement est nul; et avec raison, parce que le compromis ne donne point à l'arbitre le droit de prononcer sur la peine.

5. Papinien, au livre trois des questions, rapporte cette espèce : Les plaideurs, à l'expiration du temps fixé par le compromis, en font un nouveau, par lequel ils nomment le même arbitre, sans que celui-ci accepte le second compromis. Il décide qu'en ce cas l'arbitre ne doit point être forcé à prononcer, supposez qu'il n'y ait point eu de négligence de sa part à exécuter le premier compromis; autrement il seroit juste que le préteur pût le forcer à accepter le second. Cette question ne peut avoir lieu que dans le cas où le compromis sumptus est nihil sibi communibus, et de una sententiam dixit, de aliis nondum? nunquid desiit esse arbiter? Videamus igitur, an in prima controversia possit mutare sententiam de qua jam dixerat? Et multùm interest, *de omnibus simul ut dicat sententiam*, compromissum est, an non. Nam si de omnibus, poterit mutare; nondùm enim dixit sententiam: quòd si et separatim, quasi plura sunt compromissa; et ideò quantùm ad illam controversiam pertinet, arbiter esse desierat.

Quomodò contra sententiam arbitri fit.

§. 1. Si arbiter ita pronunciasset, *nihil videri Titium debere Seio;* tametsi Seium non vetuisset petere, tamen si quid petiisset, videri contra sententiam arbitri fecisse : et id Ofilius, et Trebatius responderunt.

De die solutionis.

§. 2. Solutioni diem posse arbitrum statuere puto : et ita Trebatius videtur sentire.

De sententia incerta.

§. 3. Pomponius ait, inutiliter arbitrum incertam sententiam dicere; utputà, *quantùm ei debes redde : divisioni vestræ stari placet : pro ea parte quam creditoribus tuis solvisti, accipe.*

Si arbiter pœnam peti vetuit.

§. 4. Item si arbiter pœnam ex compromisso peti vetuerit; in libro trigesimo tertio apud Pomponium scriptum habeo, non valere : et habet rationem, quia non de pœna compromissum est.

De prolatione dici.

§. 5. Papinianus libro tertio quæstionum ait : si, cùm dies compromissi finiretur, prolato die litigatores denuò in eum compromiserint, nec secundi compromissi arbitrium receperit; non esse cogendum recipere, si ipse in mora non fuit, quominùs partibus suis fungeretur : quòd si per eum factum est, æquissimum esse, cogi eum à prætore sequens recipere. Quæ quæstio ita procedit, si nihil in priore compromisso de die proferendo caveatur : cæterùm si caveatur, et ipse

Source : BIU Cujas

protulit, mansit arbiter.

promis ne donnoit pas pouvoir à l'arbitre de prolonger le jour du jugement ; car si cette clause y eût été contenue, et que le délai vînt de la part de l'arbitre, il auroit toujours conservé cette qualité.

De pleno compromisso.

§. 6. Plenum compromissum appellatur, *quod de rebus controversiisve compositum est* : nam ad omnes controversias pertinet. Sed si fortè de una re sit disputatio, licèt pleno compromisso actum sit, tamen ex cæteris causis actiones superesse : id enim venit in compromissum, de quo actum est, ut veniret. Sed est tutius, sit quis de certa re compromissum facturus sit, de ea sola exprimi re in compromisso.

6. Un compromis est plein et entier quand il porte sur les affaires et les contestations : car alors il renferme toutes sortes de contestations. Mais s'il n'y est fait mention que d'une affaire, quoiqu'on ait fait un compromis plein et entier, les actions qu'on peut avoir d'ailleurs sont conservées ; en effet on ne doit faire entrer dans le compromis que ce dont les parties sont convenues. Néanmoins il est plus sûr, quand on ne veut nommer un arbitre que sur une affaire, de n'exprimer que cette affaire dans le compromis.

Si arbiter aliquid non honestum,

§. 7. Non debent autem obtemperare litigatores, si arbiter aliquid non honestum jusserit.

7. Si l'arbitre a ordonné quelque chose contre l'honneur, les parties ne sont point obligées d'y satisfaire.

Vel post diem compromissi adesse jusserit.

§. 8. Si intra diem compromissi aditus arbiter, post diem compromissi adesse jusserit, pœna non committetur.

8. Si on s'est présenté devant l'arbitre avant l'expiration du compromis, et qu'il ait fixé le jour après l'expiration, la peine stipulée ne sera pas exigible.

De absentia unius ex litigatoribus.

§. 9. Si quis ex litigatoribus ideò non adfuerit, quòd valetudine, vel reipublicæ causa absentia impeditus sit, aut magistratu, aut alia justa de causa, pœnam committi Proculus et Atilicinus aiunt : sed, si paratus sit in eundem compromittere, actionem denegari, aut exceptione tutum fore. Sed hoc ita demùm verum erit, si arbiter recipere in se arbitrium fuerit paratus : nam invitum non esse cogendum, Julianus libro quarto digestorum rectè scribit, ipse autem nihilominùs pœna absolvitur.

9. Si une des parties ne s'est pas présentée devant l'arbitre pour des raisons de maladie, d'absence pour le service de la république, de fonctions dans la magistrature ou quelqu'autre juste raison, la peine stipulée sera exigible, suivant Proculus et Atilicinus. Si cependant cette partie étoit prête à nommer le même arbitre par un nouveau compromis, on n'auroit point d'action contre elle, ou du moins elle pourroit opposer utilement une exception. Ceci n'a cependant lieu qu'autant que l'arbitre voudra bien accepter ce second compromis : car on ne peut point l'y forcer, comme le remarque fort bien Julien au livre quatre du digeste. Cependant en ce cas la partie sera déchargée de la peine stipulée.

De loco arbitrii.

§. 10. Si arbiter jussit, putà *in provincia adesse litigatores*, cùm Romæ esset in eum compromissum ; an ei impunè non pareatur, quæritur? Est et verius quod Julianus ait libro quarto, eum locum compromisso inesse, de quo actum sit, ut promitteretur. Impunè igitur ei non parebitur, si alio loco adesse jusserit. Quid ergo, si non appareat, de quo loco actum sit? Melius dicetur eum locum contineri, ubi compromissum est. Quid tamen, si in

10. Si l'arbitre assignoit les parties pour se présenter devant lui en province, pendant qu'il étoit nommé pour les juger à Rome, pourroit-on refuser impunément de satisfaire à son ordonnance? Le sentiment le plus véritable est celui de Julien au livre quatre, qui pense que le lieu fixé par le compromis est toujours celui que les parties avoient en vue. Ainsi on pourra refuser impunément de satisfaire à la citation du juge, si on est cité dans un autre endroit. Que faudroit-il donc

Source : BIU Cujas

dire, si on ne voyoit pas quel lieu les parties ont eu en vue? Il est plus naturel de croire qu'elles ont voulu fixer le lieu où elles ont passé le compromis. Cependant si l'arbitre fixoit un lieu proche de la ville, Pégasus pense que cette ordonnance vaudroit : ce qui n'est vrai, suivant moi, qu'autant que l'arbitre sera d'une condition à demeurer dans de semblables retraites, et que les parties pourront aisément s'y rendre.

11. Mais si l'arbitre vous citoit dans quelque lieu malhonnête, par exemple, dans un cabaret, ou dans un lieu de débauche, comme dit Vivianus, il est hors de doute qu'on peut impunément refuser d'obéir; et c'est l'avis de Celse au livre second du digeste. C'est ce qui lui donne lieu de proposer cette question : Supposons que le lieu où le juge a assigné les parties fût tel que l'un des plaideurs pût y venir honnêtement, et que l'autre ne le pût pas, de plus que le premier n'y soit pas venu tandis que le second s'y est trouvé; la peine stipulée seroit-elle exigible? ou doit-on dire que personne n'a satisfait à l'ordonnance de l'arbitre? Il pense avec raison que la peine stipulée n'est point exigible, parce qu'il seroit absurde que la citation de l'arbitre fût valide à l'égard d'une partie, et nulle à l'égard de l'autre.

12. Il faut examiner dans quel temps la peine stipulée est due, supposer que la partie ne veuille point exécuter le jugement de l'arbitre. Si on n'est point convenu d'un temps préfix, Celse écrit au livre second du digeste, qu'on doit attendre un temps modique, après lequel la peine stipulée est exigible sur le champ : néanmoins, ajoute-t-il, s'il a rempli le jugement avant d'avoir entrepris de défendre contre l'action qui a lieu en pareil cas, on ne pourra point intenter l'action en demande de la peine stipulée;

22. *Paul au liv.* 13 *sur l'Edit.*

A moins cependant que l'autre partie n'eût intérêt que le jugement de l'arbitre eût été exécuté avant.

23. *Ulpien au liv.* 23 *sur l'Edit.*

Celse dit que si l'arbitre avoit condamné une partie à payer à l'autre une certaine somme aux calendes de septembre, et que la partie n'ait pas payé dans ce temps, la peine stipulée est due, et ne cesse pas de l'être, quoique la partie offre de payer après

eo loco qui sit circa urbem, adesse, jusserit? Pegasus admittit, valere jussum : quod puto ita verum esse, si et ejus sit auctoritatis arbiter, ut in secessibus soleat agere, et litigatores facilè eò loci venire possint.

§. 11. Sed si *in aliquem locum inhonestum adesse jusserit*, putà in popinam, vel in lupanarium; ut Vivianus ait, sine dubio impunè ei non parebitur : quam sententiam et Celsus libro secundo digestorum probat. Unde eleganter tractat : si is sit locus in quem alter ex litigatoribus honestè venire non possit, alter possit; et is non venerit, qui sine sua turpitudine eò venire possit, is venerit qui inhonestè venerat, an committatur pœna compromissi, an quasi opera non præbita? Et rectè putat non committi : absurdum enim esse, jussum in alterius persona ratum esse, in alterius non.

§. 12. Intrà quantum autem temporis, nisi detur quod arbiter jusserit, committatur stipulatio, videndum est? Et, si quidem dies adjectus non sit, Celsus scribit libro secundo digestorum, inesse quoddam modicum tempus quod ubi præterierit, pœna statim peti potest : et tamen, inquit, et si dederit antè acceptum judicium, agi ex stipulatu non poterit : De die solutionis.

22. *Paulus lib.* 13 *ad Edictum.*

Utique nisi ejus interfuerit, tunc solvi. Quid sit sententiæ stare.

23. *Ulpianus lib.* 23 *ad Edictum.*

Celsus ait, si arbiter *intra kalendas septembres dari jusserit*, nec datum erit; licèt posteà offeratur, attamen semel commissam pœnam compromissi non evanescere : quoniam semper verum est, intra kalendas datum non esse. Sin autem De die solutionis.

Source : BIU Cujas

oblatum accepit, pœnam petere non potest, doli exceptione removendus. Contrà, ubi duntaxat *dare* jussus est.

§. 1. Idem ait, si jusserit *me tibi dare*, et valetudine sis impeditus, quominùs accipias, aut alia justa ex causa ; Proculum existimare, pœnam non committi, nec si post kalendas, te parato accipere non dem. Sed ipse rectè putat duo esse arbitri præcepta : unum, *pecuniam dari*, aliud *intra kalendas dari*. Licet igitur in pœnam non committas, quòd intra kalendas non dederis, quoniam per te non stetit ; tamen committis in eam partem, quòd non das.

§. 2. Idem ait, nihil aliud esse *sententiæ stare posse*, quàm id agere, quantùm in ipso sit, ut arbitri pareatur sententiæ.

§. 3. Idem Celsus ait, si arbiter me tibi *certa die pecuniam dare* jusserit, tu accipere noluisti ; posse defendi, ipso jure pœnam non committi.

24. *Paulus lib.* 13 *ad Edictum.*

Sed si posteà ille paratus sit accipere, non impunè me non daturum : non enim antè feceram.

25. *Ulpianus lib.* 13 *ad Edictum.*

Si arbiter, de quibusdam rebus dicta sententia, diem protulerit.

Labeo ait, si arbiter, cùm in compromisso cautum esset, *ut eadem die de omnibus sententiam diceret, et ut posset diem proferre*, de quibusdam rebus dicta sententia, de quibusdam non dicta, diem protulit, valere prolationem ; sententiæque ejus posse impunè non pareri : et Pomponius probat Labeonis sententiam : quod et mihi videtur ; quia officio in sententia functus non est.

le temps ; parce qu'il est toujours vrai qu'elle n'aura pas payé aux calendes de septembre. Mais si la partie avoit reçu après le temps le montant de la condamnation, elle ne pourroit plus exiger la peine. Il en seroit autrement si l'arbitre avoit condamné à payer une certaine somme sans fixer le temps.

1. Le même jurisconsulte dit : Si l'arbitre m'avoit condamné à vous payer une certaine somme, et qu'une maladie ou une autre juste raison vous mît hors d'état de la recevoir, Proculus est d'avis que la peine stipulée n'est pas exigible, quand même je ne vous aurois pas payé la somme après le terme fixé, quoique vous soyez depuis devenu en état de la recevoir. Mais Celse pense avec raison qu'on doit distinguer deux commandemens dans le jugement de l'arbitre, l'un de payer telle somme, et l'autre de la payer dans tel temps. Ainsi, quoique la peine ne soit pas exigible, parce que la somme n'a pas été payée dans le temps marqué, cependant elle le devient, parce que la somme n'a pas été payée.

2. Il dit encore que ces termes, exécuter la sentence de l'arbitre, doivent être entendus dans ce sens, qu'on doit faire tout ce qui est en soi pour obéir à cette sentence.

3. Il ajoute que si l'arbitre m'avoit condamné à vous payer à un jour marqué, et que vous ayez refusé de recevoir votre paiement, on pourroit dire que, de plein droit, la peine stipulée n'est plus exigible.

24. *Paul au liv.* 13 *sur l'Edit.*

Mais si par la suite l'autre est prêt à recevoir, je souffrirai la peine si je refuse de le payer : parce que je ne l'ai point satisfait auparavant.

25. *Ulpien au liv.* 13 *sur l'Edit.*

Labéon propose cette question : Il y avoit dans le compromis une clause expresse, par laquelle l'arbitre étoit obligé à décider dans le même jour toutes les contestations, avec pouvoir néanmoins de prolonger le jour ; l'arbitre, après avoir décidé une partie des contestations et laissé l'autre partie indécise, a différé le jour. Il pense que le délai est valable, et qu'on ne peut refuser de satisfaire à son jugement. Pomponius approuve cet avis ; et il me paroît juste, parce que l'arbitre en prononçant son jugement, n'a point entièrement rempli sa fonction.

Source : BIU Cujas

1. Cette clause, qui donne pouvoir de différer le jour du jugement, est restreinte dans ses termes, et ne donne point à l'arbitre le droit de faire autre chose que de différer le jour; ainsi elle ne peut ni diminuer ni changer l'état du premier compromis. En sorte que l'arbitre est toujours obligé de discuter les autres contestations, et de les décider toutes par un même jugement.

2. Si les parties avoient donné des répondans pour la sûreté du premier compromis, Labéon dit que le second, qui donne pouvoir de différer le jour, doit être fait de la même manière. Mais Pomponius doute si on doit donner les mêmes répondans ou d'autres également solvables; car enfin, dit-il, comment faire, si les premiers répondans ne veulent plus s'obliger? Je pense que, dans ce cas, on doit en donner d'autres également solvables;

26. *Paul au liv.* 13 *sur l'Edit.*

De peur qu'il ne dépende des répondans qui ne veulent plus s'obliger, que la peine stipulée soit exigible. Il en est de même si les premiers répondans sont morts.

27. *Ulpien au liv.* 13 *sur l'Edit.*

L'arbitre peut différer le jour, soit qu'il soit présent ou qu'il le fasse savoir aux parties par un messager ou par une lettre.

1. Si le compromis ne fait point mention des héritiers ou des autres ayans cause des parties, il finira par la mort. On n'a point admis le sentiment de Labéon, qui pensoit que, lorsqu'une partie condamnée à payer par le jugement de l'arbitre étoit morte avant de l'avoir fait, la peine stipulée étoit exigible, quoique son héritier fît offre du paiement.

2. On doit s'en tenir au jugement que l'arbitre a prononcé, juste ou injuste, parce qu'on doit s'imputer de l'avoir choisi; car l'empereur Antonin a dit dans un rescrit, qu'on devoit supporter sans se plaindre un jugement quoique peu fondé.

3. Si on a choisi plusieurs arbitres, et qu'ils aient porté des jugemens différens, on sera libre de ne point s'y tenir; mais si la pluralité est d'un même avis, on y sera obligé, autrement la peine sera exigible. C'est ce qui a fait proposer à Julien cette question : Si de trois arbitres l'un condamne la partie à payer une somme de quinze, l'autre une de dix, le troisième

§. 1. Hæc autem clausula, *diem compromissi proferre*, nullam aliam dat arbitro facultatem, quàm diem prorogandi: et ideò conditionem primi compromissi neque minuere, neque immutare potest. Et ideò cætera quoque discutere, et pro omnibus unam sententiam ferre debebit.

De clausula, diem compromissi proferre, et quale debet esse sequens compromissum.

§. 2. Si per fidejussorem fuerit cautum in primo compromisso, et sequens similiter proferendum, Labeo dicit. Sed Pomponius dubitat, utrùm iisdem, an et aliis tam idoneis: quid enim, inquit, si iidem fidejubere noluerint? Sed puto, si noluerint fidejubere, tunc alios non absimiles adhibendos:

26. *Paulus lib.* 13 *ad Edictum.*

Ne in potestate sit fidejussorum posteà se non obligantium, ut pœna committatur. Idemque, et si decesserint.

27. *Ulpianus lib.* 13 *ad Edictum.*

Diem proferre vel præsens, vel per nuncium, vel per epistolam potest.

Quibus modis dies profertur.

§. 1. Si heredis mentio, vel cæterorum facta in compromisso non fuerit, morte solvetur compromissum: nec utimur Labeonis sententia, qui existimavit, si arbiter aliquem *pecuniam dare* jusserit, et is decesserit antequam daret, pœnam committi, licèt heres ejus paratus sit offerre.

De morte unius ex litigatoribus.

§. 2. Stari autem debet sententiæ arbitri, quam de re dixerit, sive æqua sive iniqua sit: et sibi imputet, qui compromisit. Nam et divi Pii rescripto adjicitur: *vel minus probabilem sententiam æquo animo ferre debet.*

Quali sententiæ stari debet.

§. 3. Si plures arbitri fuerint, et diversas sententias dixerint, licebit sententiæ eorum non stari: sed si major pars consentiat, ei stabitur; alioquin pœna committetur. Indè quæritur apud Julianum, si ex tribus arbitris unus quindecim, alius decem, tertius quinque condemnent, cui sententiæ stetur? Et Julianus scribit, quinque debere præstari: quia in hanc sum-

De diversis sententiis plurium arbitrorum.

Source : BIU Cujas

mam omnes consenserunt.

De absentia unius ex litigatoribus.

§. 4. Si quis litigatorum defuerit, quia per eum factum est, quominùs arbitretur, pœna committetur. Proinde sententia quidem dicta non coram litigatoribus, non valebit : nisi in compromissis hoc specialiter expressum sit, ut, vel uno, vel utroque absente, sententia promatur. Pœnam autem is qui defuit, committit : quia per eum factum est, quominùs arbitretur.

Quid sit coram sententiam dicere.

§. 5. *Coram* autem *dicere sententiam* videtur, qui sapientibus dicit : cæterùm, coram furioso, vel demente non videtur dici. Item, coram pupillo non videri sententiam dictam, nisi tutor præsens fuit. Et ita de his omnibus Julianus libro quarto digestorum scribit.

De eo qui præsens sententiam dicere prohibuit.

§. 6. Et, si quis præsens arbitrum sententiam dicere prohibuit, pœna committetur.

Si pœna compromisso adjecta non sit.

§. 7. Sed si pœna non fuisset adjecta compromisso, sed simpliciter *sententiæ stari* quis promiserit ; incerti adversus eum foret actio.

28. *Paulus lib.* 13 *ad Edictum.*

De certæ, vel incertæ summæ promissione.

Non autem interest, certa, an incerta summa compromissa sit, utputà *quanti ea res erit.*

29. *Ulpianus lib.* 13 *ad Edictum.*

Quomodò contra sententiam arbitri fit.

Adversus sententiam arbitri fit, si petatur ab eo à quo arbiter peti vetuit. Quid ergo, si à fidejussore ejus petatur, an pœna committatur? Et puto, committitur. Et ita Sabinus scribit : nam τῇ δυνάμει, id est, *potestate*, à reo petit. Sed si cum fidejussore compromisit, et à reo petatur ; nisi intersit fidejussoris, non committetur.

une de cinq, quel jugement doit-on suivre? Julien écrit qu'on doit se tenir au dernier, parce que tous les arbitres ont été de cet avis.

4. Si une des parties ne se présente point, comme c'est elle qui empêche que l'arbitre ne puisse juger, la peine stipulée sera exigible. Ainsi la sentence portée en l'absence d'une des parties sera nulle, à moins qu'il n'y ait dans le compromis une clause expresse qui permette à l'arbitre de juger en l'absence de l'une ou même des deux parties. Mais la peine stipulée peut être exigée sur celui qui ne s'est pas présenté, parce que c'est lui qui a empêché que l'arbitre ne prononçât utilement.

5. L'arbitre est censé prononcer en présence des parties quand elles sont douées de sens et de raison ; car, s'il jugeoit en présence d'une partie en fureur ou en démence, il ne sera point censé avoir prononcé en présence des parties. Il en est de même s'il a prononcé en présence d'un pupille non assisté de son tuteur. C'est l'avis de Julien, qui le décide ainsi dans tous ces cas au livre quatre du digeste.

6. Si une partie présente empêche l'arbitre de rendre son jugement, la peine stipulée sera exigible.

7. Cependant si on n'avoit point stipulé de peine dans le compromis, mais que les parties eussent simplement promis d'acquiescer au jugement, il y auroit une action en dommages et intérêts contre celui qui auroit ainsi empêché l'arbitre de prononcer.

28. *Paul au liv.* 13 *sur l'Edit.*

Peu importe qu'on ait stipulé une peine certaine ou incertaine, par exemple, qu'on ait stipulé que la partie qui refuseroit d'acquiescer paieroit les intérêts.

29. *Ulpien au liv.* 13 *sur l'Edit.*

On contrevient à la sentence de l'arbitre quand on forme une demande contre celui que l'arbitre a déchargé. Si donc on formoit la demande contre son répondant y auroit-il lieu à la peine stipulée? Je pense que cette peine seroit exigible. C'est aussi l'avis de Sabin, parce que c'est implicitement former une demande contre le débiteur. Mais si le compromis étoit fait avec le répondant et qu'on vînt à former la demande contre le principal obligé, on n'encourroit

Source : BIU Cujas

courroit pas la peine stipulée, à moins que le répondant n'eût intérêt que cette demande ne fût point formée.

30. *Paul au liv.* 13 *sur l'Edit.*

Si une partie met en justice réglée une affaire sur laquelle elle s'en étoit rapportée à un arbitre nommé par compromis, il y en a qui pensent que le préteur n'intervient point pour forcer l'arbitre à rendre son jugement, parce qu'il ne peut plus y avoir lieu à la peine stipulée, comme si par-là le compromis étoit résolu. Mais si on adopte ce sentiment, il dépendra de celui qui se repentira d'avoir fait un compromis d'en éluder l'autorité. Ainsi il doit y avoir lieu à exiger la peine stipulée, et la contestation sera discutée devant le juge suivant l'ordre judiciaire.

31. *Ulpien au liv.* 13 *sur l'Edit.*

La peine stipulée sera exigible quand une partie aura contrevenu au jugement de l'arbitre, pourvu cependant qu'il n'y ait pas de mauvaise foi de la part de l'autre partie; car on doit toujours rendre cette peine exigible, sous la condition que la partie qui l'exige ne cherche point à tirer du profit de sa mauvaise foi. Si on a inséré dans le compromis la clause que les parties seront tenues de leur mauvaise foi, on pourra, en vertu de cette clause, actionner la partie qui aura agi frauduleusement. Ainsi on pourra intenter cette action contre celui qui aura corrompu le juge par argent ou par des sollicitations, qui aura gagné l'avocat de son adversaire ou quelques-uns de ceux à qui il avoit confié sa défense, ou s'il a circonvenu la partie elle-même; enfin s'il s'est conduit de mauvaise foi dans cette affaire, on pourra intenter contre lui une action en vertu de la clause stipulée: ce qui fait qu'on ne pourra point intenter l'action de mauvaise foi, parce qu'on en a une qui descend du contrat passé entre les parties. Si cette clause n'a pas été insérée dans le compromis, alors il faudra avoir recours à l'action ou à l'exception tirée de la mauvaise foi. Un compromis n'est bien exact que quand il renferme cette clause de garantie de la mauvaise foi.

32. *Paul au liv.* 13 *sur l'Edit.*

On ne distingue pas dans les compromis si la peine stipulée est plus ou moins

30. *Paulus lib.* 13 *ad Edictum.*

Si quis rem de qua compromissum sit, in judicium deducat; quidam dicunt, prætorem non intervenire ad cogendum arbitrum sententiam dicere; quia jam pœna non potest esse, atque si solutum est compromissum. Sed si hoc obtinuerit, futurum est, ut in potestate ejus quem pœnitet compromisisse, sit compromissum eludere. Ergo adversus eum pœna committenda est, lite apud judicem suo ordine peragenda.

Si quis rem de qua compromissum est, in judicium deducat.

31. *Ulpianus lib.* 13 *ad Edictum.*

Ita demùm autem committetur stipulatio, cùm adversus eam quid fit, si sine dolo malo stipulantis factum est: sub hac enim conditione committitur stipulatio, ne quis doli sui præmium ferat. Sed si quidem compromisso adjiciatur, *ut si quid dolo in ea re factum sit;* ex stipulatu conveniri qui dolo fecit, potest. Et ideò, si arbitrum quis corrupit, vel pecunia, vel ambitione, vel advocatum diversæ partis, vel aliquem ex his quibus causam suam commiserat, ex doli clausula poterit conveniri: vel si adversarium callidè circumvenit. Et omninò si in hac lite dolosè versatus est, locum habebit ex stipulatu actio: et ideò, si velit de dolo actionem exercere adversarius, non debebit, cùm habeat ex stipulatu actionem. Quòd si hujusmodi clausula in compromisso adscripta non est, tunc de dolo actio, vel exceptio locum habebit. Hoc autem compromissum plenum est, quod et doli clausulæ habet mentionem.

De dolo et de pleno compromisso.

32. *Paulus lib.* 13 *ad Edictum.*

Non distinguemus in compromissis, minor, an major sit pœna, quàm res de

De quantitate pœnæ compromissæ.

Source : BIU Cujas

qua agitur.

Si pœna commissa sit.

§. 1. Non cogetur arbiter sententiam dicere, si pœna commissa sit.

Si mulier nomine alieno compromiserit.

§. 2. Si mulier alieno nomine compromittat, non erit pecunia compromissa, propter intercessionem.

Si compromissum non valet, aut pendet, an ex eo pœna exigi possit.

§. 3. Summa rei est, ut prætor se non interponat, sive initio nullum sit compromissum, sive sit, sed pendeat, an ex eo pœna exigi potest; sive posteà deficiat pœna, compromisso soluto die, morte, acceptilatione, judicio, pacto.

De sacerdotio.

§. 4. Sacerdotio obveniente, videbimus an cogatur arbiter sententiam dicere? Id enim non tantùm honori personarum, sed et *majestati Dei indulgetur, cujus sacris vacare sacerdotes oportet.* Cæterùm si posteà suscepit, iste quoque omnimodò sententiam ferre debet.

De transactione et rei controversiæ interitu.

§. 5. Item non est cogendus, si de negotio transactum est, vel homo mortuus est, de quo erat compromissum: nisi si posteriore casu aliquid litigantium intersit.

De famoso et publico delicto.

§. 6. Julianus indistinctè scribit: Si per errorem de famoso delicto ad arbitrum itum est, vel de ea re de qua publicum judicium sit constitutum, veluti de adulteriis, sicariis, et similibus; vetare debet prætor sententiam dicere, nec dare dictæ executionem.

De liberali causa. De populari actione.

§. 7. De liberali causa compromisso facto, rectè non compelletur arbiter sententiam dicere: quia favor libertatis est, ut majores judices habere debeat. Eadem dicenda sunt, sive de ingenuitate, sive de libertinitate quæstio sit: et si ex fideicommissi causa libertas deberi dicatur. Idem dicendum est, in populari actione.

considérable que l'objet qui est en contestation.

1. Lorsque la peine stipulée est exigible, on ne peut pas forcer l'arbitre à prononcer.

2. Si une femme fait un compromis au nom d'un autre, la peine stipulée ne pourra avoir lieu, à cause du privilége qu'elle a quand elle s'engage pour les autres.

3. Tout se réduit à dire que le préteur ne doit point intervenir pour faire exécuter un compromis lorsqu'il est nul dans son principe, ou qu'étant valable il est incertain si la peine stipulée pourra être exigée, ou si la peine stipulée cesse d'avoir lieu parce que le compromis se trouve résolu par le laps du temps fixé, par la mort, par acceptilation, par jugement, ou par accommodement.

4. Si l'arbitre devient ministre de la religion, examinons si on pourra le forcer à rendre son jugement. En Effet on doit accorder à la dignité des personnes et à la majesté de la divinité dont le culte leur est confié, la liberté de ne s'occuper que des choses sacrées. Si cependant il ne s'étoit chargé du compromis qu'après avoir été élevé au ministère des autels, il pourroit être forcé de rendre son jugement.

5. On ne doit pas non plus forcer l'arbitre à prononcer quand les parties ont transigé, ou que l'esclave qui étoit l'objet du compromis est mort, à moins que, dans ce dernier cas, il ne restât aux parties quelque intérêt.

6. Julien écrit indistinctement que si, par erreur, on s'en est rapporté à un arbitre pour décider sur une accusation en matière de délit qui emporte infamie, ou dans quelque autre matière qui demande un jugement public, comme en matière d'adultère, d'assassinat ou autres semblables, le préteur doit défendre à l'arbitre de donner son jugement et le priver d'exécution s'il l'a rendu.

7. Si on s'en est rapporté à un arbitre en matière de liberté, l'arbitre ne pourra être forcé à rendre un jugement; et cela est juste, parce que la faveur due à la liberté demande qu'une cause aussi grave soit jugée par les premiers magistrats. Il en faut dire autant si on agite la question de savoir si un homme est libre de naissance ou par affranchissement, ou si on

Source : BIU Cujas

prétend que la liberté est due par fidéi-commis. Il faut encore observer la même chose dans les actions que tous les citoyens ont droit d'intenter relativement à quelque délit qui nuit à l'ordre public.

8. Si le compromis est fait par un esclave, Octavénus pense qu'on ne peut pas forcer l'arbitre à rendre un jugement, et que dans le cas où l'esclave ne voudroit point acquiescer à celui qui auroit été rendu, il n'y a pas lieu d'exiger contre son maître la peine stipulée même jusqu'à concurrence de ce qui se trouvera même dans le pécule de l'esclave. Mais examinons si on forceroit un homme libre, qui auroit fait un compromis avec l'esclave, à exécuter le jugement rendu par l'arbitre. Il est plus probable qu'on ne pourroit pas l'y forcer.

§. 8. Si servus compromiserit, non cogendum dicere sententiam arbitrum: nec, si dixerit, pœnæ executionem dandam de peculio, putat Octavenus. Sed an, si liber cum eo compromiserit, executio adversus liberum detur, videamus? Sed magis est, ut non detur.

Si servus compromiserit.

9. Si quelqu'un avoit passé un compromis étant à Rome, et qu'ensuite il y fût venu pour remplir quelque mission, l'arbitre ne pourra point être forcé à rendre son jugement, de même que ce particulier ne seroit point forcé à continuer un procès qu'il auroit commencé avant de partir pour cette raison. Peu importe qu'il eût déjà reçu sa mission ou qu'il ne l'ait reçue qu'après. Mais s'il passe le compromis dans le temps même de sa mission, je pense que l'arbitre peut être forcé à rendre son jugement. En effet si cet envoyé eût entrepris volontairement de défendre à un procès intenté contre lui, il seroit obligé de continuer. Il y a cependant plusieurs jurisconsultes qui forment quelque doute sur ce point, mais sans fondement; et ils ne feroient sûrement aucune difficulté de l'adopter s'il avoit passé le compromis dans le temps de sa mission sur une obligation qu'il auroit contractée dans le même temps, car il seroit obligé à cet égard de défendre à un procès qu'on lui intenteroit en justice réglée. Dans la première espèce, où l'envoyé a fait le compromis avant sa mission, on peut examiner si l'arbitre ne seroit pas forcé à rendre le jugement sur la requête de l'envoyé: ce qui d'abord pourra paroître injuste, en ce qu'il dépendra de lui que l'arbitre soit forcé ou non. Mais on peut dire ici qu'on doit observer la même chose qui auroit lieu si l'envoyé vouloit qu'on suivît l'action intentée contre lui; ce qui lui est permis. Mais il faut comparer le com-

§. 9. Item si quis Romæ compromiserit, mox Romam in legationem venerit, non est cogendus arbiter sententiam dicere: non magis quàm cogeretur, si litem antè contestatus esset, nunc eam exercere. Nec interest, tunc quoque in legatione fuerit, an non. Sed si nunc in legatione compromittat, puto cogendum arbitrum sententiam dicere: quia et si judicium sponte accepisset, cogeretur peragere. Sunt tamen, qui de isto non rectè dubitant: qui utique nullo modo dubitabunt, si de ea re in legatione compromisit, quam in legatione contraxit: quia et judicium eo nomine accipere cogeretur. Illùd in prima specie potest dispici, an, si antè compromisit legatus, cogendus sit arbiter sententiam dicere, si ipse legatus postulet? Quod prima ratione poterit videri iniquum, ut in ipsius potestate sit. Sed hoc tale erit, quale si actionem velit dictare: quod facere ei licet. Sed compromissum istud comparabimus ordinariæ actioni, ut non aliàs audiatur desiderans ut arbiter sententiam dicat, quàm si se defendat.

De legatione.

Source : BIU Cujas

promis dont nous parlons aux actions intentées en justice ordinaire, en sorte que l'arbitre ne soit forcé à prononcer, même lorsque l'envoyé le désire, qu'autant que celui-ci est défendeur.

Si hereditatem petat is qui cum defuncto compromiserat.

§. 10. Si is faciat controversiam hereditatis, qui cum defuncto compromiserat, futurum est præjudicium hereditati, si arbiter sententiam dicat. Ergo intereà inhibendus est arbiter.

§. 10. Si celui qui avoit passé un compromis avec le défunt, conteste la succession à l'héritier qui se présente, le jugement porté par l'arbitre porteroit préjudice à la question élevée sur la succession. Ainsi on doit lui défendre de rendre son jugement pendant cette nouvelle contestation.

De prolatione diei.

§. 11. Dies compromissi proferri potest, non cùm ex conventione, sed cùm jussu arbitri eam proferri necesse est, ne pœna committatur.

11. Le jour fixé dans le compromis peut être prolongé, non par la convention des parties, mais par l'ordonnance de l'arbitre qui le juge nécessaire pour que la peine stipulée ne soit point exigible.

Si arbiter se celaverit.

§. 12. Si arbiter sese celare tentaverit, prætor eum investigare debet : et si diù non paruerit, multa adversus eum dicenda est.

12. Si l'arbitre se cache, le préteur doit le faire rechercher ; et s'il est long-temps sans paroître, on doit prononcer une amende contre lui.

De pluribus arbitris.

§. 13. Cùm in plures compromissum est ea conditione, *ut quilibet, vel unus dixisset sententiam, ei staretur ;* absentibus cæteris nihilominùs qui præsens est cogetur : at si ea conditione, *ut omnes dicant*, vel *quod de majoris partis sententia placuerit*, non debet singulos separatim cogere : quia singulorum sententia ad pœnam non facit.

13. Si on a nommé plusieurs arbitres dans un compromis avec la clause que chacun d'eux ou un seul pût prononcer, et qu'on s'en tiendroit à son jugement, on peut forcer l'arbitre qui se trouve présent à juger même en l'absence des autres. Mais si le compromis porte que le jugement sera rendu par tous les arbitres ou par la plus grande partie, on ne pourra pas les forcer chacun en particulier ; parce que le jugement d'un arbitre en particulier ne donneroit pas lieu en ce cas à la peine stipulée.

De doli exceptione adversus arbitri sententiam.

§. 14. Cùm quidam arbiter ex aliis causis inimicus manifestè apparuisset, testationibus etiam conventus *ne sententiam diceret*, nihilominùs nullo cogente dicere perseverasset, libello cujusdam id querentis, imperator Antoninus subscripsit, *posse eum uti doli mali exceptione.* Et idem, cùm à judice consuleretur, apud quem pœna petebatur ; rescripsit, *etiamsi appellari non potest, doli mali exceptionem in pœnæ petitione obstaturam.* Per hanc ergo exceptionem quædam appellandi species est, cùm liceat retractare de sententia arbitri.

14. Un arbitre qui étoit notoirement reconnu être ennemi d'une des parties, avoit été sommé par elle devant témoins et juridiquement, de ne point rendre de jugement ; néanmoins, sans y être aucunement forcé, il s'obstina à vouloir juger. La partie présenta à ce sujet une requête à l'empereur Antonin, qui répondit que l'on pouvoit opposer l'exception tirée de la mauvaise foi. Le même empereur, consulté par un juge devant lequel une partie demandoit la peine stipulée dans un compromis, répondit : « Quoiqu'il n'y ait pas lieu à la peine, on pourra opposer l'exception tirée de la mauvaise foi à la demande qui est formée au sujet de la peine stipulée. » Cette exception

Source : BIU Cujas

forme donc une espèce d'appel en ce qu'elle donne lieu de réformer le jugement de l'arbitre.

15. En parlant des fonctions de l'arbitre, nous devons observer que tout ce qu'on peut dire à ce sujet doit se tirer de l'examen du compromis ; car l'arbitre n'a pas plus de pouvoir que le compromis ne lui en confère. Ainsi il ne pourra point juger à sa volonté ni prononcer sur telle matière qu'il jugera à propos ; mais il est astreint à juger la contestation sur laquelle le compromis est fait, et suivant l'intention du compromis.

§. 15. De officio arbitri tractantibus sciendum est, omnem tractatum ex ipso compromisso sumendum : nec enim aliud illi licebit, quàm quod ibi, ut efficere possit, cautum est : non ergo quodlibet statuere arbiter poterit, nec in re qualibet : nisi de qua re compromissum est, et quatenus compromissum est.

De officio et potestate arbitri.

16. On a demandé quel jugement de l'arbitre donnoit lieu à la peine ; et on a décidé que toute espèce de jugement n'y donnoit pas lieu, quoiqu'on ait élevé quelques difficultés à l'égard de certains jugemens. Je pense qu'en effet la peine ne seroit pas exigible si on n'acquiesçoit point à une sentence où l'arbitre prononceroit que les parties eussent à se pourvoir sur leurs contestations en justice réglée devant lui-même ou un autre juge, ou s'il ordonnoit aux parties de faire un nouveau compromis dans lequel il seroit nommé lui-même ou un autre : car Julien pense qu'on peut, sans craindre la peine, ne point exécuter le jugement si l'arbitre renvoyoit les parties devant un autre ; autrement il n'y auroit point de fin. Mais s'il avoit prononcé ainsi : Tel fonds sera livré, ou telle caution sera donnée suivant la décision de Publius-Mævius, on doit exécuter le jugement. C'est aussi l'avis de Pédius, qui pense que l'arbitre doit rendre un jugement définitif pour ne pas multiplier les compromis ou faire nommer d'autres arbitres, qui peut-être n'agréeront point aux parties. Il ajoute que le jugement n'est pas définitif quand le compromis est prolongé, ou qu'il passe à d'autres arbitres ; que la manière de donner caution et la qualité des répondans qui doivent intervenir fait partie du jugement, et que cette partie ne peut point être déléguée à un autre arbitre, à moins que le compromis ne porte expressément que l'arbitre nommera la personne de l'avis de laquelle les parties devront donner caution.

§. 16. Quæsitum est de sententia dicenda ; et dictum, non quamlibet : licèt de quibusdam variatum sit. Puto verè non committi, si dicat *ad judicem de hoc eundum vel se, vel alium : in se vel in alium compromittendum.* Nam et Julianus, impunè non pareri, si jubeat *ad alium arbitrum ire*, ne finis non sit. Quòd si hoc modo dixerit, *ut arbitrio Publii Mævii fundus traderetur, aut satisdatio detur ;* parendum esse sententiæ. Idem Pedius probat, ne propagentur arbitria, aut in alios interdùm inimicos agentium transferantur, sua sententia finem controversiæ eum imponere oportet : non autem finiri controversiam, cùm aut differatur arbitrium, aut in alium transferatur : partemque sententiæ esse, quemadmodùm satisdetur, quibus fidejussoribus : idque delegari non posse, nisi ad hoc compromissum sit, ut arbiter statueret cujus arbitratu satisdaretur.

De sententia quæ finem controversiæ non imponit.

17. De même l'arbitre qui ordonne qu'on

§. 17. Item si jubeat sibi alium con-

Si jubeat arbi-

ter sibi alium conjungi.

jungi, cùm id in compromisso non sit, non dicit sententiam : nam sententia esse debet de re compromissa : de hoc autem compromissum non est.

lui associera quelqu'un sans qu'il en soit fait mention dans le compromis, n'est pas censé rendre un jugement; car le jugement ne doit porter que sur ce qui a fait l'objet du compromis, et les parties ne sont convenues de rien à cet égard.

De procuratoribus.

§. 18. Si domini qui invicem stipulati sint, procuratores suos agere apud arbitrum velint, potest jubere ipsos etiam adesse.

18. Si des personnes qui se sont fait une promesse réciproque, veulent que les procureurs qu'ils ont eus poursuivent leurs droits devant l'arbitre, il peut leur ordonner de se présenter.

De herede.

§. 19. Sed si et heredis in compromissis mentio fit, potest jubere, etiam heredem eorum adesse.

19. De même si le compromis engage les héritiers des parties, l'arbitre peut aussi ordonner à ceux-ci de paroître devant lui.

De vacua possessione De cautione de rato.

§. 20. Arbitri officio continetur, et quemadmodùm detur vacua possessio. An et satis ratam rem habiturum? Sextus Pedius putat : quod nullam rationem habet : nam si ratum non habeat dominus, committetur stipulatio.

20. Il est aussi du devoir de l'arbitre de décider comment le vendeur livrera à l'acheteur la possession nue de la chose vendue. A-t-il aussi droit d'exiger de la part du fondé de procuration qui agit devant lui une caution par laquelle il assure la ratification du maître de l'affaire? Sextus-Pédius le pense ainsi; mais son opinion est sans fondement, parce que si le maître de l'affaire refuse de ratifier ce qui a été fait, la peine stipulée sera exigible contre le fondé de procuration.

De die proferenda.

§. 21. Arbiter nihil extra compromissum facere potest : et ideò necessarium est adjici de die compromissi proferenda : cæterùm impunè jubenti non parebitur.

21. L'arbitre ne peut point excéder les bornes du compromis; ainsi il doit y avoir une clause qui lui permette d'étendre le temps fixé, autrement on pourra refuser impunément d'exécuter le jugement rendu après ce temps.

33. *Papinianus llb.* 1 *Quæstionum.*

Arbiter ita sumptus ex compromisso, ut et diem proferre possit, hoc quidem facere potest : referre autem contradicentibus litigatoribus non potest.

33. *Papinien au liv.* 1 *des Questions.*

L'arbitre à qui on a donné le droit de prolonger le temps fixé par le compromis peut le faire; mais il ne peut prévenir le temps marqué si les parties s'y opposent.

34. *Paulus lib.* 13 *ad Edictum.*

De duobus reis.

Si duo rei sunt, aut credendi, aut debendi, et unus compromiserit, isque vetitus sit petere, aut ne ab eo petatur; videndum est, an si alius petat, vel ab alio petatur, pœna committatur. Idem in duobus argentariis, quorum nomina simul eunt : et fortassè poterimus, ita fidejussoribus conjungere si socii sunt : aliàs nec à te petitur, nec ego peto, nec meo nomine petitur, licèt à te petatur.

34. *Paul au liv.* 13 *sur l'Edit.*

Si de deux créanciers ou de deux débiteurs solidaires un s'en étoit rapporté à un arbitre, et que par l'événement du jugement le créancier ait été débouté, ou le débiteur libéré, on peut demander si la peine qu'il a stipulée deviendroit exigible dans le cas où l'autre débiteur solidaire seroit attaqué, ou dans celui où l'autre créancier viendroit à former sa demande? On peut élever la même question au sujet de deux banquiers qui font la banque en société; on peut les mettre à la place des

Source : BIU Cujas

répondans, s'ils sont associés ; s'ils ne le sont pas, il est vrai de dire que ce n'est pas le créancier qui a fait le compromis qui forme la demande, et que, quoique le débiteur qui l'avoit fait se trouve actionné, ce n'est pas au nom du créancier avec qui il a passé son compromis.

1. Dans le cas où la peine aura une fois eu lieu, je pense que le compromis est entièrement résolu, et qu'il ne peut plus y avoir lieu une seconde fois à la même peine ; à moins que les parties ne soient expressément convenues qu'à chaque inobservation des choses arrêtées la peine auroit lieu.

35. *Gaïus au liv.* 5 *sur l'Edit provincial.*

L'arbitre ne peut être forcé à rendre son jugement lorsqu'il a été nommé par un compromis fait par le pupille sans l'autorité de son tuteur ; parce que, si le jugement n'est point favorable au pupille, il peut refuser d'y acquiescer sans être tenu de la peine stipulée, à moins qu'il n'ait donné un répondant contre lequel la peine stipulée soit exigible. C'est aussi l'avis de Julien.

36. *Ulpien au liv.* 77 *sur l'Edit.*

Si l'arbitre, forcé par le préteur, rend son jugement un jour de fête, et que la partie exige la peine stipulée par le compromis contre celle qui refuse de s'y soumettre, il est certain que celle-ci ne peut point tirer de fin de non-recevoir de ce que le jugement a été rendu un jour de fête ; à moins que cette fête n'ait été spécialement exceptée par une loi particulière.

37. *Celse au liv.* 2 *du Digeste.*

Si l'arbitre a défendu à une des parties de rien demander à l'autre, l'héritier en formant la demande défendue donne lieu contre lui à la peine stipulée. En effet, ce n'est pas simplement pour différer une contestation qu'on a recours aux arbitres, c'est pour l'éteindre absolument.

38. *Modestin au liv.* 6 *des Règles.*

Lorsqu'on exige la peine stipulée dans le compromis, la partie qui a donné lieu à cette demande doit être condamnée. Peu importe que l'autre partie eût intérêt que le jugement fût exécuté ou non.

39. *Javolénus au liv* 11 *sur Cassius.*

La peine stipulée dans le compromis

§. 1. Semel commissa pœna solvi compromissmm rectiùs puto dici, nec ampliùs posse committi ; nisi id actum sit, ut in singulas causas totiens committatur.

Si pœna commissa sit.

35. *Gaius lib.* 5 *ad Edictum provinciale.*

Si pupillus sine tutoris auctoritate compromiserit, non est arbiter cogendus pronunciare : quia, si contra eum pronuncietur, pœna non tenetur, præterquàm si fidejussorem dederit, à quo pœna peti possit. Idque et Julianus sentit.

Si pupillus compromiserit.

36. *Ulpianus lib.* 77 *ad Edictum.*

Si feriatis diebus, cogente prætore, arbiter dicat sententiam, et petatur ex compromisso pœna, exceptionem locum non habere constat : nisi alia lege eadem dies feriata in qua sententia dicta est excepta.

De diebus feriatis.

37. *Celsus lib.* 2 *Digestorum.*

Quamvis arbiter alterum ab altero petere vetuit, si tamen heres petit, pœnam committet : non enim differendarum litium causa, sed tollendarum ad arbitros itur.

Si heres adversus arbitri sententiam petat.

38. *Modestinus lib.* 6 *Regularum.*

Cùm pœna ex compromisso petitur, is qui commisit, damnandus est : nec interest, an adversarii ejus interfuit, arbitri sententiæ stari, necne.

Si adversarii non intersit sententiæ stari.

39. *Javolenus lib.* 11 *ex Cassio.*

Non ex omnibus causis, ex quibus ar-

De auctoritate arbitri.

Source : BIU Cujas

bitri paritum sententiæ non est, pœna ex compromisso committitur; sed ex his duntaxat, quæ ad solutionem pecuniæ, aut operam præbendam pertinent. Idem contumaciam litigatoris arbiter punire poterit, pecuniam eum adversario dari jubendo : quo in numero haberi non oportet, si testium nomina ex sententia arbitri exhibita non sunt.

n'est pas exigible dans tous les cas où la partie aura refusé d'exécuter le jugement, mais seulement dans les cas où le jugement porte condamnation à payer une somme ou à faire quelque ouvrage. L'arbitre pourra punir la contumace d'une des parties en la condamnant envers l'autre à une somme, mais il ne pourroit pas prononcer cette peine si une partie refusoit de nommer des témoins que l'arbitre lui auroit ordonné de produire contre elle-même.

De mora post diem prolatum.

§. 1. Cùm arbiter diem compromissi proferre jussit, cùm hoc ei permissum est, alterius mora, alterius ad pœnam committendam prodest.

1. Lorsque l'arbitre a prolongé le temps fixé par le compromis, suivant le pouvoir qu'il en a reçu des parties, si l'une d'elles se trouve en demeure, la peine stipulée est exigible au profit de l'autre.

40. *Pomponius lib.* 11 *ex variis Lectionibus.*

40. *Pomponius au liv.* 11 *des différentes Leçons.*

De morte vel absentia arbitri, si per stipulatorem stet quominùs accipiat.

Arbiter *kalendis Januariis adesse* jussit, et ante eum diem decessit, alter ex litigatoribus non adfuit. Procul dubio pœna minimè commissa est : nam et Cassium audisse se dicentem Aristo ait, in eo arbitro qui ipse non venisset, non esse commissam : quemadmodùm Servius ait, si per stipulatorem stet quominùs accipiat, non committi pœnam.

L'arbitre avoit ordonné aux parties de se présenter devant lui aux calendes de Janvier; il est mort avant ce temps, et une des parties n'a pas comparu. La peine stipulée n'est assurément pas exigible : car Ariston dit avoir entendu avancer à Cassius que la peine ne seroit point exigible contre la partie non comparante, si l'arbitre lui-même n'étoit pas venu; de même que Servius pense que la peine n'est point exigible quand la partie qui l'a stipulée empêche elle-même l'exécution du jugement.

41. *Callistratus lib.* 1 *Edicti monitorii.*

41. *Callistrate au liv.* 1 *de l'Edit monitoire.*

De minore viginti annis.

Cùm lege Julia cautum sit, *ne minor viginti annis judicare cogatur*, nemini licere minorem viginti annis compromissarium judicem eligere, ideòque pœna ex sententia ejus nullo modo committitur. Majori tamen viginti annis, si minor vigintiquinque annis sit, ex hac causa succurrendum, si temerè auditorium receperit, multi dixerunt.

La loi Julia ayant défendu de forcer un mineur de vingt ans à rendre un jugement, il n'est point permis de nommer pour arbitre un jeune homme avant cet âge, et on pourroit refuser d'exécuter le jugement qu'il auroit rendu, sans être soumis à la peine stipulée. Plusieurs pensent qu'on doit restituer un jeune homme majeur de vingt ans et mineur de vingt-cinq, s'il étoit chargé témérairement d'un compromis.

42. *Papinianus lib.* 2 *Responsorum.*

42. *Papinien au liv.* 2 *des Réponses.*

De pœna fisco adjudicata.

Arbiter *intra certum diem servos restitui jussit* : quibus non restitutis, pœnæ causa fisco secundùm formam compromissi condemnavit. Ob eam sententiam fisco nihil adquiritur : sednihilominùs stipulationis pœna committitur, quòd ab arbitro statuto non sit obtemperatum.

Un arbitre a ordonné que des esclaves seroient rendus dans un certain temps. Le jugement n'ayant pas été exécuté, il condamna la partie en une peine applicable au fisc suivant les termes du compromis. Un pareil jugement n'est point à l'égard du fisc un titre pour acquérir; cependant la peine stipulée est due par la partie qui a refusé d'exécuter le jugement.

Source : BIU Cujas

43. *Scévola au liv.* 1 *des Réponses.*

Lucius-Titius et Mævius-Sempronius ont passé un compromis et nommé un arbitre pour terminer toutes les contestations qu'ils avoient ensemble ; mais Lucius-Titius ayant négligé par erreur de présenter devant l'arbitre quelques demandes qu'il avoit droit de former, celui-ci n'a rien prononcé à ce sujet. On vouloit savoir si les demandes négligées pouvoient être formées de nouveau. Scévola répond qu'on a droit de les former, sans craindre d'encourir la peine stipulée. Néanmoins si cette omission étoit faite de mauvaise foi la demande pourroit être formée, mais la peine seroit encourue.

44. *Le même au liv.* 2 *du Digeste.*

Il s'est élevé un procès entre Castellianus et Séius sur le bornage de leurs terres ; pour terminer leur différent, ils ont choisi un arbitre, qui a rendu son jugement en présence des parties et a fixé les bornes. On demande si, dans le cas où la sentence est privée de son exécution de la part de Castellianus, il encourra la peine stipulée? J'ai répondu que la peine doit être encourue par celui qui refusera d'exécuter le jugement rendu en présence des parties.

45. *Ulpien au liv.* 28 *sur Sabin.*

Lorsque dans un compromis on a choisi la personne à la décision de laquelle on s'en rapportoit, le compromis ne peut point être étendu à d'autres personnes.

46. *Paul au liv.* 12 *sur Sabin.*

L'arbitre peut rendre son jugement sur toutes les matières, les comptes et les différens qui divisoient les parties avant le compromis, et non pas sur les affaires qui se sont ensuite élevées entr'elles.

47. *Julien au liv.* 4 *du Digeste.*

Si le compromis est fait avec cette clause, que l'arbitre rendra son jugement en présence des parties ou de leurs héritiers, et qu'une des parties soit morte laissant un pupille pour son héritier, le jugement n'est pas prononcé valablement, à moins que l'autorité du tuteur n'intervienne.

1. Il en est de même si une des parties est tombée en fureur.

48. *Modestin au liv.* 4 *des Règles.*

Car en ce cas l'arbitre ne pourra être forcé à rendre son jugement.

43. *Scævola lib.* 1 *Responsorum.*

De pleno compromisso et speciebus omissis.

De rebus controversiisque omnibus compromissum in arbitrum à Lucio Titio, et Mævio Sempronio factum est : sed errore quædam species in petitionem à Lucio Titio deductæ non sunt, nec arbiter de his quicquam pronunciavit. Quæsitum est, an species omissæ peti possint? Respondit, peti posse, nec pœnam ex compromisso committi. Quòd si malignè hoc fecit, petere quidem potest, sed pœnæ subjugabitur.

44. *Idem lib.* 2 *Digestorum.*

De terminis ab arbitro positis.

Inter Castellianum et Seium controversia de finibus orta est, et arbiter electus est, *ut arbitratu ejus res terminetur* : ipse sententiam dixit, præsentibus partibus, et terminos posuit. Quæsitum est, an si ex parte Castelliani arbitro paritum non esset, pœna ex compromisso commissa est? Respondi, si arbitro paritum non esset, in eo quod utroque præsente arbitratus esset, pœnam commissam.

45. *Ulpianus lib.* 28 *ad Sabinum.*

De compromisso personali.

In compromissis arbitrium personæ insertum personam non egreditur.

46. *Paulus lib.* 12 *ad Sabinum.*

De quibus arbiter judicare potest.

De his rebus, et rationibus, et controversiis judicare arbiter potest, quæ ab initio fuissent inter eos qui compromiserunt ; non quæ posteà supervenerunt.

47. *Julianus lib.* 4 *Digestorum.*

Si litigator decesserit, pupillo herede relicto ;

Si compromissum ita factum est, *ut præsente utroque, aut heredibus eorum, arbiter sententiam dicat*, et alter ex litigatoribus decesserit, pupillo herede relicto ; non aliter videtur sententia dicta esse, nisi tutoris auctoritas interposita fuerit.

Aut furere cœperit.

§. 1. Item, si alter ex compromittentibus furere cœperit ;

48. *Modestinus lib.* 4 *Regularum.*

Arbiter ad ferendam sententiam non compelletur.

Source : BIU Cujas

49. *Julianus lib.* 4 *Digestorum.*

Quibus modis arbiter adesse jubere potest.

Sed et interpellatur, quominùs sententiam dicat, quia nihil coram furioso fieri intelligitur. Quòd si furiosus curatorem habet, vel habuerit, adhuc litigio pendente, potest præsente curatore sententia dici.

§. 1. Arbiter adesse litigatores vel per nuncium, vel epistolam jubere potest.

De morte litigatoris.

§. 2. Si ab altera duntaxat parte heredis mentio comprehensa fuerit, compromissum solvetur morte cujusque ex litigatoribus; sicut solveretur altero mortuo, si neutrius heredis persona comprehenderetur.

50. *Alfenus lib.* 7 *Digestorum.*

Si extra compromissum arbiter diem protulerit.

Arbiter ex compromisso sumptus, cùm ante eum diem, qui constitutus compromisso erat, sententiam dicere non posset, diem compromissi proferri jusserat; alter ex litigatoribus dicto audiens non fuerat. Consulebatur, possetne ab eo pecunia ex compromisso peti? Respondi, non posse: ideò quòd non esset arbitro compromissum, *ut id haberet.*

51. *Marcianus lib.* 2 *Regularum.*

De arbitro in re sua.

Si de re sua quis arbiter factus sit, sententiam dicere non potest: quia se facere jubeat, aut petere prohibeat: neque autem imperare sibi, neque se prohibere quisquam potest.

52. *Idem lib.* 4 *Regularum.*

De mora in parendo sententiæ.

Si qui jussus est ab arbitro ex compromisso solvere pecuniam, moram fecerit; pœnam ex compromisso debet: sed postea solvendo, pœna liberatur.

TITULUS IX.

NAUTÆ, CAUPONES, STABULARII,

Ut recepta restituant.

1. *Ulpianus lib.* 14 *ad Edictum.*

Prior pars edicti, de actione ho-

AIT prætor: *nautæ, caupones, stabularii, quod cujusque salvum fore recepe-*

49. *Julien au liv.* 4 *du Digeste.*

On peut même le sommer de ne point prononcer, parce qu'on ne peut traiter aucune affaire avec un furieux. Si le furieux a un curateur, ou s'il en avoit eu un qui le fût encore au temps de la contestation, l'arbitre pourroit prononcer en sa présence.

1. L'arbitre peut ordonner aux parties de se présenter ou par une lettre ou par un messager.

2. Si le compromis ne fait mention des héritiers que par rapport à une des parties, il finira par la mort de l'une d'elles, de même qu'il finiroit si on n'avoit fait mention des héritiers par rapport à aucune des parties.

50. *Alfénus au liv.* 7 *du Digeste.*

Un arbitre nommé par compromis ne pouvant pas prononcer avant le jour qui s'y trouvoit indiqué, ordonna qu'il seroit prolongé; ce qu'une des parties ne voulut point. On demandoit si cette partie avoit encouru la peine portée par le compromis? J'ai répondu qu'elle ne l'avoit point encourue parce qu'on n'y avoit pas fait mention que l'arbitre auroit le droit de prolonger le temps marqué.

51. *Marcien au liv.* 2 *des Règles.*

Si on a nommé pour arbitre un homme qui a un intérêt dans la contestation, il ne pourra point rendre de jugement; parce qu'il seroit dans le cas de se condamner lui-même à payer ou à ne pas demander une somme, et que personne ne peut se commander ou se défendre de faire quelque chose.

52. *Le même au liv.* 4 *des Règles.*

Si l'arbitre a condamné une partie à payer une somme, et qu'elle soit en demeure de le faire, elle encourt la peine, mais elle en est déchargée en payant par la suite.

TITRE IX.

QUE LES MAITRES DE VAISSEAUX, LES HÔTELIERS

Et ceux qui louent des écuries, rendent ce qui leur a été remis.

1. *Ulpien au liv.* 14 *sur l'Edit.*

L'ÉDIT du préteur porte: « Les maîtres des vaisseaux, les hôteliers et ceux qui louent

Source : BIU Cujas

des écuries, rendront ce qu'ils auront reçu et promis de garder en bon état ; autrement je donnerai action contre eux ».

1. Cet édit est très-utile, parce que souvent on est obligé de se confier à ces sortes de personnes, et de leur donner des effets en garde (et qu'on ne croie pas que ce soit les traiter avec trop de rigueur, car ils sont les maîtres de ne recevoir personne) ; et sans cet édit, on leur donneroit occasion de s'associer avec des voleurs pour dépouiller ceux qu'ils reçoivent chez eux; puisque, malgré les précautions qu'on a prises, ces fraudes sont encore très-fréquentes.

2. Examinons quelles sont les personnes que cet édit regarde. Le préteur emploie le terme général de marins. Par marin, on doit entendre celui qui fait valoir un vaisseau, quoique pris dans un sens plus étendu, ce nom s'applique à tous ceux qui sont dans le vaisseau pour manœuvrer ; mais le préteur ne parle ici que des maîtres de vaisseaux. En effet, suivant Pomponius, les rameurs ou les sous-pilotes ne sont point capables d'obliger le chef, il ne peut être obligé que par lui-même ou par le maître préposé au vaisseau ; à moins qu'il n'ait confié tout le vaisseau à un simple pilote.

3. Il y a des gens dans les vaisseaux qui sont spécialement préposés à la garde des marchandises, qu'on appelle gardes de vaisseaux et pourvoyeurs. Si une de ces personnes s'est chargée de garder quelque effet, je pense que le chef du vaisseau doit en répondre, parce qu'en les mettant dans ces places il est censé permettre qu'on le leur confie ; quoique ce soit le chef du vaisseau ou le maître qu'il a préposé qui donne le signal de la manœuvre. Le chef du vaisseau sera responsable du dépôt, quand même la chose déposée n'existeroit plus.

4. Le préteur ne s'explique pas sur les chefs des autres bâtimens et sur les bateliers ; mais on doit observer la même chose à leur égard, suivant le sentiment de Labéon; et cela se pratique ainsi.

5. On appelle hôteliers et loueurs d'écuries aussi bien les maîtres que les garçons qu'ils mettent à leur place. Au reste, si on s'est adressé à quelqu'un des derniers

rint, nisi restituant, in eos judicium dabo.

Noraria in factum de recepto.

§. 1. Maxima utilitas est hujus edicti : quia necesse est plerunque eorum fidem sequi, et res custodiæ eorum committere. Nec quisquam putet graviter hoc adversus eos constitutum : nam est in ipsorum arbitrio, ne quem recipiant : et nisi hoc esset statutum, materia daretur cum furibus adversus eos quos recipiunt, coëundi : cùm ne nunc quidem abstineant hujusmodi fraudibus.

Ratio et utilitas suprascripti edicti.

§. 2. Qui sunt igitur qui teneantur, videndum est. Ait prætor, *nautæ*. *Nautam* accipere debemus eum qui navem exercet : quamvis *nautæ* appellantur omnes qui navis navigandæ causa in nave sint, sed de exercitore solummodò prætor sentit : nec enim debet (inquit Pomponius) per remigem, aut mesonautam obligari ; sed per se, vel per navis magistrum : quanquam si ipse alicui è nautis committi jussit sine dubio debeat obligari.

De nautis.

§. 3. Et sunt quidam in navibus qui custodiæ gratia navibus præponuntur, ut ναυφύλακες, id est, *navium custodes* et diætarii. Si quis igitur ex his receperit, puto in exercitorem dandam actionem : quia is qui eos hujusmodi officio præponit, committi eis permittit, quanquam ipse navicularius vel magister id faciat, quod χειρέμβολον, id est, *manus immissionem* appellant. Sed etsi hoc non extet, tamen de recepto navicularius tenebitur.

De navium custodibus et diætariis.

§. 4. De exercitoribus ratium, item lintrariis nihil cavetur : sed idem constitui oportere, Labeo scribit : et hoc jure utimur.

De exercitoribus ratium et lintrariis.

§. 5. *Caupones* autem, et *stabularios* æquè eos accipiemus, qui cauponam, vel stabulum exercent, institoresve eorum. Cæterùm, si qui opera mediastini fungi-

De cauponibus, et stabulariis.

Source : BIU Cujas

tur, non continetur, utputà atriarii, et focarii, et his similes.

valets, comme à un portier, à un cuisinier ou autres semblables, le maître de l'hôtellerie ne sera point obligé.

De mercibus et aliis rebus.

§. 6. Ait prætor, *quod cujusque salvum fore receperint*: hoc est, quamcunque rem, sive mercem receperint. Indè apud Vivianum relatum est, ad eas quoque res hoc edictum pertinere, quæ mercibus accederent: veluti vestimenta, quibus in navibus uterentur, et cætera quæ ad cottidianum usum habemus.

6. Le préteur dit, « tout ce qu'ils auront reçu et promis de garder en bon état »; c'est-à-dire, quelque chose qu'ils aient reçue, marchandises ou autres effets. C'est pour cela que Vivianus rapporte que l'édit s'étend aussi aux accessoires des marchandises; par exemple, aux habits dont on devoit se servir dans le vaisseau, et aux autres choses qui sont d'un usage journalier.

De rebus nostris vel alienis.

§. 7. Item Pomponius libro trigesimoquarto scribit, parvi referre, rès nostras, an alienas intulimus, si tamen nostra intersit salvas esse. Etenim nobis magis, quàm quorum sunt, debent solvi: et ideò si pignori merces accepero ob pecuniam nauticam, mihi magis quàm debitori nauta tenebitur, si ante eas suscepit.

7. Pomponius écrit au livre trente-quatre, qu'on ne doit pas distinguer si les choses que nous avons confiées étoient à nous ou à d'autres, pourvu que nous ayons intérêt de ne les pas perdre. En effet elles doivent nous être payées plutôt qu'à ceux à qui elles appartiennent. Ainsi, si ayant prêté de l'argent à quelqu'un qui devoit l'employer à charger un vaisseau, j'ai reçu de lui en gage des marchandises dont le maître du vaisseau s'étoit chargé, il est tenu envers moi plutôt qu'envers le débiteur qui m'a engagé ces marchandises.

De rebus illatis in navem, vel in littore existentibus D facto nautarum, vectorum, viatorum;

§. 8. *Recepit* autem *salvum fore*, utrum si in navem res missæ, ei adsignatæ sunt, an, et si non sint adsignatæ, hoc tamen ipso quòd in navem missæ sunt, receptæ videntur? Et puto, omnium eum recipere custodiam quæ in navem illatæ sunt: et factum non solùm nautarum præstare debere, sed et vectorum:

8. Que signifient ces paroles de l'édit, qu'il auroit reçu et promis de garder? Faut-il que la garde des effets lui ait été spécialement confiée, ou en est-il chargé par là même que ces effets ont été mis dans son vaisseau? Je pense qu'il est responsable de tout ce qui a été mis dans son vaisseau, et qu'il doit répondre non-seulement de ses pilotes et matelots, mais aussi de ceux qu'il reçoit dans son vaisseau;

2. *Gaius lib.* 5 *ad Edictum provinciale.* Sicut et caupo viatorum.

2. *Gaïus au liv.* 5 *sur l'Edit provincial.* Comme l'hôtelier répond des voyageurs qui logent chez lui.

3. *Ulpianus lib.* 14 *ad Edictum.* Et ita de facto vectorum etiam Pomponius libro trigesimoquarto scribit. Idem ait, etiam si nondùm sint res in navem receptæ, sed in littore perierint, quas semel recepit, periculum ad eum pertinere.

3. *Ulpien au liv.* 14 *sur l'Edit.* C'est ainsi que s'explique Pomponius au livre trente-quatre, sur le fait de ceux qui sont dans le vaisseau. Le même jurisconsulte ajoute que quand même les effets ne seroient pas encore reçus dans le vaisseau, s'ils venoient à être perdus sur le rivage après que le maître s'en seroit chargé, il courroit les risques de la perte.

Qualis sit hæc actio, et cur introducta. Quid præstet nauta, caupo, stabularius.

§. 1. Ait prætor, *nisi restituant, in eos judicium dabo.* Ex hoc edicto in factum actio proficiscitur. Sed, an sit necessaria, videndum: quia agi civili actione ex hac causa poterit; si quidem merces intervenerit, ex locato vel conducto. Sed si tota

1. L'édit porte: « Je donnerai action contre eux s'ils refusent de rendre ces effets ». Cet édit donne lieu à une action qui vient du fait. Mais voyons s'il est nécessaire de donner cette action particulière, car on a quelquefois pour la même cause une action

Source : BIU Cujas

civile, puisque, si on a donné de l'argent pour garder ces effets, c'est un véritable loyer; si on a loué tout ce qui est dans le vaisseau, celui qui a reçu ces choses à loyer peut intenter l'action provenant du loyer, relativement à celles qui manquent dans la location; si le pilote a loué ses soins pour transporter quelques effets, on aura contre lui l'action directe du loyer; s'il s'est chargé gratuitement de ces effets, Pomponius pense qu'il pourroit y avoir lieu à l'action du dépôt. C'est pourquoi il s'étonne que le préteur ait donné une action particulière en pareil cas, puisqu'il y a des actions civiles; à moins, dit-il, que le préteur ne l'ait fait pour montrer qu'il veilloit à réprimer la mauvaise foi de cette espèce de gens; et parce que l'action venant du loyer ne poursuit que la réparation du tort fait par la négligence, et que l'action du dépôt ne tend qu'à faire garantir au dépositaire sa mauvaise foi: au lieu qu'en vertu de cet édit celui qui s'est chargé est toujours tenu de la perte ou du tort dont on se plaint, quoiqu'il n'y ait pas eu de sa faute, à moins que le tort n'ait été causé par un accident imprévu. C'est ce qui fait dire à Labéon que si quelque effet est perdu dans un naufrage, ou enlevé par des pirates, le chef du vaisseau a besoin, s'il est actionné, d'une exception qu'il est juste de lui accorder. On doit en dire autant lorsqu'on éprouve quelque perte dans une hôtellerie par une force majeure.

2. Les hôteliers et ceux qui louent des écuries sont tenus, lorsqu'ils se sont chargés de quelques effets dans la vue de remplir leur profession. S'ils s'en sont chargés hors de ce qui regarde leur profession, ils ne sont plus tenus par cet édit.

3. Si le fils de famille ou l'esclave s'est chargé de quelques effets du consentement de son père ou de son maître, celui-ci sera actionné à l'effet de rendre le tout. De même si c'est l'esclave de celui qui est préposé par le maître qui a volé ou fait quelque tort, on n'aura pas besoin d'intenter l'action noxale, parce que le maître est tenu en son propre nom comme étant chargé. Mais si le fils ou l'esclave travaille sans la volonté de son père ou de son maître, on ne pourra actionner ces derniers que jusqu'à concurrence de ce qui se trouvera dans le pécule.

navis locata sit; qui conduxit, ex conducto etiam de rebus quæ desunt, agere potest: si verò res perferendas nauta conduxit, ex locato convenietur: sed si gratis res susceptæ sint, ait Pomponius depositi agi potuisse. Miratur igitur, cur honoraria actio sit inducta, cùm sint civiles. Nisi fortè, inquit, ideò, ut innotesceret prætorem curam agere reprimendæ improbitatis hoc genus hominum; et quia in locato conducto culpa, in deposito dolus duntaxat præstatur: at hoc edicto omnimodò qui recepit tenetur, etiamsi sine culpa ejus res periit, vel damnum datum est; nisi si quid damno fatali contingit. Inde Labeo scribit, si quid naufragio, aut per vim piratarum perierit, non esse iniquum, exceptionem ei dari. Idem erit dicendum, et si in stabulo, aut in caupona vis major contigerit.

De causa ex qua recipitur.

§. 2. Eodem modo tenetur caupones, et stabularii, quo exercentes negotium suum recipiunt: cæterùm, si extra negotium receperint, non tenebuntur.

De filiofamilias et servo.

§. 3. Si filiusfamilias aut servus receperit, et voluntas patris, domini, intervenit, insolidum erit conveniendus. Item si servus exercitoris subripuit, vel damnum dedit, noxalis actio cessabit: quia ob receptum suo nomine dominus convenitur: sin verò sine voluntate exerceant, de peculio dabitur.

Source : BIU Cujas

Quid veniat in hanc actionem. De ejus tempore. De herede.

§. 4. Hæc autem rei persecutionem continet, ut Pomponius ait : et ideò et in heredem, et perpetuò dabitur.

4. L'action dont il s'agit ici a pour but de faire rendre la chose ; c'est pourquoi, suivant Pomponius, elle est perpétuelle, et peut être intentée contre l'héritier.

De concursu hujus actionis et actionis de furto.

§. 5. Novissimè videndum, an ejusdem rei nomine et de recepto honoraria actione, et furti agendum sit? Et Pomponius dubitat : sed magis est, ut vel officio judicis, vel doli exceptione, alterutra esse contentus debeat.

5. Voyons en dernier lieu, si, relativement à la même chose, on pourroit intenter en même temps l'action prétorienne dont nous parlons contre celui qui en étoit chargé, et l'action de vol. Pomponius est indécis sur cette question ; mais il est plus naturel de croire qu'on devra se contenter de l'une de ces deux actions, et qu'on y sera forcé ou par le juge ou par le moyen d'une exception de dol.

4. *Paulus lib.* 13 *ad Edictum.*

Sed et ipsi nautæ furti actio competit, cujus sit periculo : nisi si ipse subripiat, et posteà ab eo subripiatur, aut alio subripiente, ipse nauta solvendo non sit.

4. *Paul au liv.* 13 *sur l'Edit.*

Mais si la chose ainsi confiée a été volée, le pilote qui en court les risques peut intenter l'action de vol, à moins qu'il ne l'eût volée le premier, et qu'ensuite elle eût été volée par un autre, ou que la chose ayant été volée par un autre, le pilote ne soit pas solvable.

Si nauta nautæ, stabularius stabularii, caupo cauponis rem receperit.

§. 1. Si nauta nautæ, stabularius stabularii, caupo cauponis res receperit, æquè tenebitur.

1. Les maîtres de vaisseaux, les loueurs d'écuries et les hôteliers sont également tenus, lorsque les effets leur ont été confiés par d'autres personnes de leur profession.

De his quæ mercibus accedunt.

§. 2. Vivianus dixit, etiam ad eas res hoc edictum pertinere, quæ post impositas merces in navem, locatasque inferentur, etsi earum vectura non debetur, ut vestimentorum, penoris quotidiani : quia hæc ipsa cæterarum rerum locationi accedunt.

2. Vivianus pense que cet édit a lieu à l'égard des choses qui ont été mises dans le vaisseau après les marchandises et les effets pour lesquels on a payé un loyer, quoiqu'elles ne doivent point de port, comme les habits, les vivres ; parce qu'on regarde ces dernières choses comme l'accessoire de celles pour lesquelles on a payé un loyer.

5. *Gaius lib.* 5 *ad Edictum provinciale.*

De custodia præstanda.

Nauta, et caupo, et stabularius mercedem accipiunt, non pro custodia : sed nauta, ut trajiciat vectores ; caupo, ut viatores manere in caupona patiatur ; stabularius, ut permittat jumenta apud eum stabulari : et tamen custodiæ nomine tenentur : nam et fullo, et sarcinator non pro custodia, sed pro arte mercedem accipiunt : et tamen custodiæ nomine ex locato tenentur.

5. *Gaïus au liv.* 5 *sur l'Edit provincial.*

Un maître de vaisseau, un hôtelier, un loueur d'écuries reçoivent un salaire, mais qui ne leur est pas donné pour la garde des effets. Le maître de vaisseau le reçoit pour le transport des passagers, l'hôtelier pour loger ceux qui restent dans son hôtellerie, le loueur d'écuries pour souffrir que des animaux soient renfermés dans ses étables. Cependant ils sont tenus de la garde : car un foulon et un tailleur ne reçoivent pas de salaire pour garder les étoffes qu'on leur donne, mais pour leur travail ; ils sont néanmoins tenus de la garde des effets qu'on leur a confiés, et on a contre eux à cet égard l'action directe du loyer.

De furto et damno.

§. 1. Quæcunque de furto diximus, eadem et de damno debent intelligi : non

1. On doit étendre au dommage fait à la chose tout ce que nous avons dit du vol ;

Source : BIU Cujas

car il n'y a point de doute que celui qui s'est chargé de conserver en bon état, doit être garant non-seulement du vol, mais aussi de la détérioration de la chose.

6. Paul au liv. 22 sur l'Edit.

Quoiqu'on ait été reçu gratuitement dans un vaisseau ou dans une hôtellerie, on n'en a pas moins une action provenant du fait si on y a souffert quelque tort.

1. Si mon esclave en vous servant dans un vaisseau ou dans une hôtellerie, fait quelque tort ou commet un vol, je serai tenu à cause de son vol ou du tort qu'il aura causé; mais j'aurai contre vous l'action dont il s'agit ici, parce qu'elle vient du fait. Il en est de même s'il s'agit d'un esclave qui nous est commun. Cependant si vous m'avez payé quelque chose pour ce sujet, je serai moi-même obligé envers vous par l'action qui a pour but le partage d'une chose commune ou par l'action de la société; ou si vous avez loué de moi cet esclave en tout ou en partie, vous aurez contre moi l'action du loyer.

2. Mais si cet esclave que je vous ai loué avoit souffert lui-même quelque tort de la part de quelqu'un du vaisseau ou de l'hôtellerie (pour lequel le préteur a coutume de condamner celui qui a fait ce tort), Pomponius ne pense pas que vous puissiez intenter utilement l'action qui m'appartient en ce cas.

3. L'hôtelier est tenu de l'action dont nous parlons, lors même que le tort est fait par ceux qui logent dans son hôtellerie, mais non pas lorsqu'il est fait par un homme qui n'y est reçu qu'en passant, comme un voyageur.

4. On peut intenter contre le chef du vaisseau l'action de vol ou celle qui a pour but la réparation du tort souffert, lorsqu'on peut convaincre quelqu'un du vaisseau d'être coupable; mais on doit se contenter de l'une de ces deux actions; et si on intente son action contre le préposé au vaisseau, on doit lui céder celle qu'on a contre les chefs, quoique le préposé ait par lui-même action contre eux en vertu du contrat de loyer qui les oblige envers lui. Néanmoins si on avoit intenté son action contre le préposé, et qu'il eût été renvoyé absous, on ne seroit plus admis à actionner le chef, qui pourroit opposer la chose jugée.

enim dubitari oportet, quin is qui salvum fore recepit, non solùm à furto, sed etiam à damno recedere videatur.

6. Paulus lib. 22 ad Edictum.

Altera pars edicti de actione honoraria in factum ex quasi delicto in duplum.

Licèt gratis navigaveris, vel in caupona gratis deverteris, non tamen in factum actiones tibi denegabuntur, si damnum injuria passus es.

Si quis gratis in nave. aut caupona fuerit.

§. 1. Si servo meo in nave, vel in caupona utaris, et damnum mihi det, vel furtum faciat; quanquam et furti actio et damni injuria mecum sit, hæc tamen actio, quia in factum est, etiam servi mei nomine adversus te competit. Idem dicetur, et si communis sit. Tu tamen, quod mihi præstiteris ejus nomine, vel communi dividundo, vel pro socio actione; aut, si partem ejus, vel totum conduxisti, etiam ex conducto habebis me obligatum.

Si servus meus vel communis, quo in nave, aut caupona utebaris, damnum mihi dederit, aut furtum fecerit.

§. 2. Sed si damnum in eo datum sit ab alio qui in eadem nave, vel caupona est, cujus factum prætor æstimare solet; non putat Pomponius ejus nomine hanc actionem utilem futuram.

Sive damnum in eo datum fuerit.

§. 3. In factum actione caupo tenetur pro his qui habitandi causa in caupona sunt: hoc autem non pertinet ad eum qui hospitio repentino recipitur, veluti viator.

De habitatione et hospitio repentino.

§. 4. Possumus autem furti, vel damni injuriæ actione uti cum nautis, ut certi hominis factum arguamus: sed una contenti esse debebimus: et, si cum exercitore egerimus, præstare ei debemus actiones nostras: quamvis ex conducto actio adversus eos competat exercitori. Sed si absolutus sit exercitor hac actione, deinde agatur cum nauta, exceptio dabitur: ne sæpius de ejusdem hominis admisso quæratur. Et contrà, si de admisso unius hominis actum sit, deinde in factum actione agatur, exceptio dabitur.

De concursu hujus actionis, et de furto vel ex lege Aquilia.

Source : BIU Cujas

poser l'exception de la chose jugée, parce qu'on ne doit pas poursuivre plusieurs fois la réparation du tort fait par un homme; et au contraire si on a commencé à poursuivre la réparation d'un tort comme fait par telle personne, et qu'ayant succombé en veuille revenir à l'action contre le chef du vaisseau, il pourra encore opposer utilement une exception.

7. Ulpianus lib. 18 ad Edictum.

7. Ulpien au liv. 18 sur l'Edit.

De nautis, de damno in nave, vel extra navem dato. De protestatione exercitoris.

Debet exercitor omnium nautarum suorum, sive liberi sint, sive servi, factum præstare : nec immeritò factum eorum præstat, cùm ipse eos suo periculo adhibuerit. Sed non aliàs præstat, quàm si in ipsa nave damnum datum sit : cæterùm, si extra navem, licèt à nautis, non præstabit. Item si prædixerit, *ut unusquisque vectorum res suas servet, neque damnum se præstaturum*, et consenserint vectores prædictioni; non convenitur.

Le préposé au vaisseau est responsable du fait de tous ses matelots, soit libres, soit esclaves; et avec raison, puisqu'il les emploie à ses risques. Mais il n'en est responsable qu'autant que le dommage est arrivé dans le vaisseau. S'il est arrivé ailleurs, quoique par le fait de ses matelots, il n'est plus tenu. De même s'il a averti que chaque personne du vaisseau gardât ses effets et qu'il n'en répondroit pas, et que tout le monde y ait consenti, il ne peut plus être actionné.

Natura hujus actionis in duplum.

§. 1. Hæc actio in factum, in duplum est.

1. Cette action provenant du fait est au double.

De nauta et mercatore, et nautepibata.

§. 2. Sed si quid nautæ inter se damni dederint, hoc ad exercitorem non pertinet. Sed si quis sit nauta et mercator, debebit illi dari. Quod si quis, quos vulgò ναυλεπιβάτας, id est, *remum pro naulo, et vecturæ pretio solventes* dicunt, et huic tenebitur : sed hujus factum præstat, cùm sit et nauta.

2. Mais si les matelots se font quelque tort entre eux, cela ne regarde pas le préposé au vaisseau. Si quelqu'un est en même temps matelot et marchand, le préposé est responsable envers lui. S'il y a quelqu'un dans le vaisseau qui donne ses services en paiement du droit de passage, il sera pareillement tenu envers lui, et il répondra du tort qu'on pourroit souffrir de ce passager, parce qu'il est aussi matelot.

De servo nautæ.

§. 3. Si servus nautæ damnum dederit, licèt servus nauta non sit, æquissimum erit, in exercitorem actionem utilem dare.

3. Si un esclave du préposé au vaisseau a fait quelque tort, quoique cet esclave ne soit pas matelot, l'équité demande qu'on donne contre le préposé une action utile.

Quatenus tenetur exercitor.

§. 4. Hac autem actione suo nomine exercitor tenetur, culpæ scilicet suæ, qui tales adhibuit : et ideò, etsi decesserint, non relevabitur. Servorum autem suorum nomine, noxali duntaxat tenetur : nam cùm alienos adhibet, explorare eum oportet, cujus fidei, cujus innocentiæ sint : in suis venia dignus est, si qualesquales ad instruendam navem adhibuerit.

4. Le préposé est tenu de cette action en son propre nom à cause de la faute qu'il doit s'imputer d'avoir employé de pareils gens. Ainsi, quand même ceux qu'il a employés seroient morts, il ne seroit pas libéré de l'action. S'il s'est servi de ses propres esclaves, on n'a contre lui que l'action noxale; parce que, lorsqu'il emploie des esclaves qui ne sont pas à lui, il doit examiner s'ils sont fidèles et honnêtes gens; mais quand il emploie les siens, on doit l'excuser de s'en servir tels qu'ils sont.

De pluribus exercitoribus.

§. 5. Si plures navem exerceant, unusquisque

5. S'il y a plusieurs chefs de vaisseau, chacun

Source : BIU Cujas

chacun est tenu à proportion de la part qu'il a dans l'administration.

6. Ces actions, quoique prétoriennes, sont perpétuelles ; mais on ne peut pas les intenter contre l'héritier. Ainsi si le chef d'un vaisseau étoit esclave et qu'il soit mort, on ne pourra point intenter contre le maître, dans l'année, l'action pour se faire indemniser sur ce qui se trouvera dans le pécule de l'esclave ; mais si un fils ou un esclave conduisent un vaisseau, tiennent hôtellerie, ou louent des écuries par la volonté du père ou du maître, je crois que ces derniers doivent être tenus de l'action en entier, parce qu'ils sont censés chargés solidairement de tous les dommages qui pourroient être causés.

quisque pro parte qua navem exercet, convenitur.

§. 6. Hæc judicia, quamvis honoraria sunt, tamen perpetua sunt : in heredem autem, non dabuntur. Proindè, et si servus navem exercuit, et mortuus est, de peculio non dabitur actio in dominum, nec intra annum. Sed cùm voluntate patris vel domini, servus vel filius exercent navem, vel cauponam, vel stabulum, puto etiam hanc actionem insolidum eos pati debere ; quasi omnia quæ ibi contingunt, insolidum receperint.

De tempore hujus judicii. De herede, de servo, aut filiofamilias exercitore.

DIGESTORUM SEU PANDECTARUM

PARS SECUNDA.

LIBER QUINTUS.

DIGESTE OU PANDECTES,

SECONDE PARTIE.

LIVRE CINQUIÈME.

TITRE PREMIER.

DES JUGEMENS, ET DEVANT

Quels juges on doit actionner et se défendre.

1. *Ulpien au liv. 2 sur l'Edit.*

SI les parties se soumettent volontairement à une juridiction et consentent à y être jugées, leur consentement rend compétente la juridiction de tout juge qui a un siége ou une juridiction.

2. *Le même au liv. 3 sur l'Edit.*

On est censé consentir, lorsqu'on accepte un juge à la juridiction duquel on sait qu'on n'est pas soumis. Mais si les parties croient que le juge est compétent, il n'aura pas pour cela de de juridiction ; car l'erreur des parties, comme l'écrit Julien au livre premier du digeste, ne forme point un consentement ; ou

TITULUS PRIMUS.

DE JUDICIIS, ET UBI

Quisque agere vel conveniri debeat.

1. *Ulpianus lib. 2 ad Edictum.*

SI se subjiciant aliqui jurisdictioni, et consentiant, inter consentientes cujusvis judicis qui tribunali præest, vel aliam jurisdictionem habet, est jurisdictio.

De jurisdictione inter consentientes.

2. *Idem lib. 3 ad Edictum.*

Consensisse autem videntur, qui sciant se non esse subjectos jurisdictioni ejus, et in eum consentiant. Cæterùm, si putent ejus jurisdictionem esse, non erit ejus jurisdictio : *error enim litigatorum* (ut Julianus quoque libro primo digestorum scribit) *non habet consensum* : aut

Quid sit consentire.

Source : BIU Cujas

si putaverunt alium esse prætorem pro alio, æquè error non dedit jurisdictionem : aut si, cùm restitisset quivis ex litigatoribus, viribus præturæ compulsus est, nulla jurisdictio est.

si les parties croient que quelqu'un est préteur, tandis que c'est un autre, cette erreur, ne lui donne point de juridiction. Il en seroit de même si une des parties, refusant de paroître devant un juge incompétent, y étoit forcée par l'autorité du préteur ; la juridiction ne seroit pas pour cela compétente.

An requiratur consensus prætoris.

§. 1. Convenire autem utrum inter privatos sufficit, an verò etiam ipsius prætoris consensus necessarius est? Lex Julia judiciorum ait, *quominùs inter privatos conveniat* : sufficit ergo privatorum consensus. Proindè si privati consentiant, prætor autem ignoret consentire, et putat suam jurisdictionem, an legi satisfactum sit, videndum est? Et puto posse defendi, ejus esse jurisdictionem.

1. Suffit-il que les particuliers aient consenti à se soumettre à la juridiction d'un juge incompétent? Faut-il outre cela le consentement du juge? La loi Julia porte, à moins que les parties n'en conviennent. Ainsi il suffit du consentement des parties, et si elles consentent à l'insu du préteur qui se croit compétent, je pense qu'on pourroit soutenir qu'il le deviendra.

De prorogatione judicii.

§. 2. Si et judex ad tempus datus, et omnes litigatores consentiant, nisi specialiter principali jussione prorogatio fuerit inhibita, possunt tempora, intrà quæ jussus est litem dirimere, prorogari.

2. Si le magistrat a donné un juge en lui fixant un certain temps pour terminer le procès, ce temps pourra être prolongé du consentement de toutes les parties ; à moins que la prolongation ne soit expressément défendue par l'autorité du prince.

Qui, et ex quibus causis domum revocare possunt.

§. 3. Legatis in eo, quod ante legationem contraxerunt, item his qui testimonii causa evocati sunt, vel si qui judicandi causa arcessiti sunt, vel in provinciam destinati, revocandi domum suam jus datur. Ei quoque, qui ipse provocavit, non imponitur necessitas intra tempora provocationis exercendæ, Romæ, vel alio loco, ubi provocatio exercetur, aliis pulsantibus respondere : nam Celsus, huic etiam domus revocationem dandam ait : quoniam ob aliam causam venerit, hæc Celsi sententia ; et rationabilis est. Nam et divus Pius Plotio Celsiano rescripsit, eum qui tutelæ reddendæ causa Romam erat à se evocatus, alterius tutelæ causa, cujus causa non erat evocatus, non debere compelli judicium suscipere. Idem Claudio Flavianorescripsit, minorem vigintiquinque annis, qui desiderarat in integrum restitui adversus Asinianum, qui alterius negotii causa venerat, non esse Romæ audiendum.

3. Si on cite en justice un député, à raison d'une obligation qu'il a contractée avant sa mission, ou ceux qui sont sortis de leur domicile pour rendre témoignage ou pour juger quelque cause, ainsi que ceux qui sont destinés à être envoyés en province, ils ont droit de demander leur retour dans leur domicile. De même celui qui a quitté son domicile pour poursuivre un appel qu'il a interjeté, ne peut être forcé de se défendre contre de nouvelles parties, soit à Rome, ou dans l'endroit où l'appel est porté ; car Celse pense qu'il a droit de demander son renvoi devant le juge de son domicile, parce qu'il est venu dans l'endroit où il se trouve pour une affaire différente de celle pour laquelle on le cite : c'est le sentiment de Celse, et il est raisonnable. En effet, l'empereur Antonin a répondu à Plotius-Celsianus qu'un homme cité à Rome pour rendre compte d'une tutelle, ne pouvoit pas être forcé d'y rendre compte d'une tutelle différente de celle pour laquelle il avoit été cité. Le même empereur a répondu à Claudius-Flavianus qu'un mineur de vingt-cinq ans ne devoit point être reçu à demander à Rome la restitution en entier contre un particulier nommé Asinianus, qui s'y trouvoit pour d'autres affaires.

Source : BIU Cujas

4. Toutes ces personnes ont droit de demander leur renvoi devant le juge de leur domicile, quand il ne s'agit pas d'une obligation contractée par elles dans l'endroit où on les cite en justice : car dans le cas où elles auroient contracté dans cet endroit, elles ne pourroient pas demander leur renvoi ; excepté les députés qui, pendant leur absence causée par leur mission, ne peuvent être forcés de comparoître à Rome, même pour les obligations qu'ils y ont contractées avant leur mission ; c'est le sentiment de Julien, confirmé par un rescrit de l'empereur Antonin. Mais si après avoir rempli leur mission, ils restoient dans la province où ils sont envoyés, le même empereur a déclaré dans un rescrit qu'on pourroit les forcer à comparoître.

§. 4. Omnes autem isti domum revocant, si non ibi contraxerunt, ubi conveniuntur. Cæterùm, si contraxerunt ibi, revocandi jus non habent : exceptis legatis, qui licet ibi contraxerunt, dummodò ante legationem contraxerunt, non compelluntur se Romæ defendere, quandiù legationis causa hìc demorantur : quòd et Julianus scribit, et divus Pius rescripsit. Planè, si perfecta legatione subsistant, conveniendos eos divus Pius rescripsit.

5. Si ces mêmes personnes ont contracté hors de leur province, même hors de l'Italie, c'est une question de savoir si elles peuvent être citées à Rome. Et Marcellus pense qu'elles n'ont droit de demander leur renvoi qu'à l'égard des obligations qu'elles ont contractées dans l'endroit de leur domicile ou au moins dans la même province : ce qui est vrai. Mais lorsque les privilégiés sont demandeurs, ils sont obligés de se défendre contre toutes sortes de personnes ; à moins qu'ils ne soient demandeurs en réparation d'injures, ou qu'ils ne poursuivent la restitution d'un vol ou la réparation d'un tort qu'ils viennent de souffrir ; autrement, comme dit fort bien Julien, on pourroit leur faire tort et les injurier impunément ; ou tout le monde pourroit les soumettre à une juridiction étrangère, en leur faisant une injure dont ils poursuivroient la réparation.

§. 5. Item si extra provinciam suam contraxerunt, licèt non in Italia, quæstionis est, an Romæ conveniri possint? Et Marcellus, in eo solo privilegio eos uti domum revocandi, quod in civitate sua, vel certè intra provinciam contraxerunt : quod est verum. Sed et si agant, compelluntur se adversus omnes defendere : non tamen, si injuriam suam persequantur, vel furtum, vel damnum, quod nunc passi sunt : alioquin (ut et Julianus eleganter ait) aut impunè contumeliis, et damnis adficientur ; aut erit in potestate cujusque, pulsando eos, subjicere eos jurisdictioni, dùm se vindicant.

6. S'il y a de la difficulté pour savoir si quelqu'un a droit de demander son renvoi ou non, le préteur doit en décider en connoissance de cause. S'il est constant que l'assigné a droit de demander son renvoi, le préteur doit exiger de lui une caution sous laquelle il promette de se présenter en jugement, et fixer le temps auquel cette promesse devra avoir son effet. Marcellus paroît douter s'il suffit en ce cas d'une simple caution, ou si on est obligé de donner des répondans. Je pense qu'il suffit d'une simple promesse : c'est aussi l'avis de Méla ; autrement l'impossibilité où l'assigné seroit de trouver des répondans, le mettroit dans la nécessité de se

§. 6. Sed si dubitetur, utrùm in ea quis causa sit, ut domum revocare possit, necne, ipse prætor debet causa cognita, statuere. Quod si constiterit, in ea eum esse causa, ut domum revocet, debebit cavere in judicio sisti : statuente prætore, in quem diem promittat. Sed utrùm nuda cautione, an satisdato, Marcellus dubitat. Mihi videtur, sola promissione : quod et Mela scribit : alioquin compelletur judicium accipere, quàm invenire eos qui satis pro eo dent.

De causa cognitione : de cautione ab eo præstanda qui domum revocat.

Source : BIU Cujas

Ne prorogatio creditoribus obsit.

§. 7. In omnibus autem, in quibus protelatur admonitio, hoc procedere sine temporali damno creditorum oportet.

7. Dans tous ces cas, où le droit de demander le renvoi oblige de différer la poursuite, les créanciers ne doivent souffrir aucun tort du laps de temps.

Qui multæ dicendæ jus habent.

§. 8. His datur multæ dicendæ jus, quibus publicè judicium est, et non aliis : nisi hoc specialiter eis permissum est.

8. Il n'y a que ceux qui ont une juridiction publique qui aient droit de prononcer une amende, à moins que d'autres juges n'en aient une permission particulière.

3. *Idem lib.* 4 *ad Edictum.*

De eo qui latitat.

Non videtur frustrandæ actionis causa latitare, qui præsens suscipere judicium non compellitur.

3. *Le même au liv.* 4 *sur l'Edit.*

On n'est point censé se cacher pour se soustraire à l'action de son adversaire, quand on a droit de refuser de défendre contre lui en jugement, lors même qu'on est présent.

4. *Gaius lib.* 1 *ad Edictum provinciale.*

De parente et liberis in potestate.

Lis nulla nobis esse potest cum eo, quem in potestate habemus : nisi ex castrensi peculio.

4. *Gaïus au liv.* 1 *sur l'Edit provincial.*

On ne peut avoir aucun procès contre ceux qu'on a sous sa puissance, à moins qu'il ne s'agisse du pécule castrense.

5. *Ulpianus lib.* 5 *ad Edictum.*

Qui in jus vocati venire debent.

Si quis ex aliena jurisdictione, ad prætorem vocetur, debet venire, ut et Pomponius, et Vindius scripserunt. Prætoris est enim æstimare, an sua sit jurisdictio : vocati autem, non contemnere auctoritatem prætoris : nam et legati, cæterique qui revocandi domum jus habent, in ea sunt causa, ut in jus vocati veniant, privilegia sua allegaturi.

5. *Ulpien au liv.* 5 *sur l'Edit.*

Si quelqu'un est cité hors de sa juridiction devant le préteur qui n'est pas compétent, il doit cependant se présenter, suivant l'avis de Pomponius et de Vindius. En effet c'est au préteur à examiner s'il est compétent, et celui qui est cité ne doit pas mépriser son autorité ; car les députés et les autres qui ont droit de demander leur renvoi, doivent se présenter lorsqu'ils sont cités, sauf à eux à alléguer leurs priviléges.

6. *Idem lib.* 6 *ad Edictum.*

De cæco.

Cæcus judicandi officio fungitur.

6. *Le même au liv.* 6 *sur l'Edit.*

Un aveugle peut exercer les fonctions de juge.

7. *Idem lib.* 7 *ad Edictum.*

Quo casu privilegium fori locum non habet.

Si quis, posteaquàm in jus vocatus est, miles, vel alterius fori esse cœperit, in ea causa jus revocandi forum non habebit, quasi præventus.

7. *Le même au liv.* 7 *sur l'Edit.*

Si un homme après avoir été cité devant son juge, commence à être soumis à une autre juridiction, ou prend le parti des armes, il ne pourra pas demander le renvoi, parce qu'il a été prévenu.

8. *Gaius lib.* 2 *ad Edictum provinciale.*

De constituto.

Si quis in legatione constituerit, quod ante legationem debuerit, non cogi eum ibi judicium pati, ubi constituerit.

8. *Gaïus au liv.* 2 *sur l'Edit provincial.*

Si quelqu'un passe pendant le temps de sa mission une promesse d'acquitter une obligation qu'il avoit contractée avant sa mission, il ne pourra pas être forcé à se défendre dans l'endroit où il a passé la promesse.

9. *Ulpianus lib.* 9 *ad Edictum.*

De insulis.

Insulæ Italiæ, pars Italiæ sunt, et cujusque provinciæ.

9. *Ulpien au liv.* 9 *sur l'Edit.*

Les îles voisines de l'Italie en font partie ; il en est de même de chaque province à l'égard des îles adjacentes.

10. *Idem lib.* 10 *ad Edictum.*

Quid sit desistere.

Destitisse is videtur, non qui distulit, sed qui liti renunciavit in totum : desis-

10. *Le même au liv.* 10 *sur l'Edit.*

Se désister d'une affaire, ce n'est pas seulement la différer, c'est y renoncer entière-

Source : BIU Cujas

ment ; car on ne se désiste que parce qu'on ne veut pas poursuivre une affaire qu'on n'avoit entreprise que pour vexer son adversaire.

1. Assurément si un plaideur convaincu de la vérité de ce qu'on lui oppose, abandonne l'affaire, ne voulant pas s'opiniâtrer à défendre une mauvaise cause qu'il n'avoit cependant pas suscitée pour vexer son adversaire, on ne dit pas qu'il s'est désisté.

11. *Le même au liv. 12 sur l'Edit.*

Si on prend en adrogation celui contre qui on avoit intenté une action, ou qui l'avoit intentée contre nous, le procès est éteint, comme l'écrit Marcellus au livre trois du digeste ; parce qu'il n'auroit pu être intenté si l'adrogation l'avoit précédé.

12. *Paul au liv. 17 sur l'Edit.*

Quand le préteur défend à un de plusieurs juges nommés de juger, il est censé charger les autres de porter le jugement.

1. Les juges peuvent être donnés par les magistrats qui en ont reçu le pouvoir d'une loi, du prince ou d'un sénatus-consulte. De la loi, comme le proconsul. Ceux à qui la juridiction est déléguée peuvent aussi nommer des juges, comme sont les lieutenans des proconsuls. Il en est de même de ceux qui ont acquis ce droit par l'usage, à cause de la force coercitive qui leur appartient, comme à Rome le préfet de la ville et les autres magistrats.

2. Mais ceux qui ont droit de donner des juges ne peuvent pas nommer indistinctement toutes sortes de personnes. En effet il y en a à qui la loi interdit les fonctions de juge, d'autres qui ont une incapacité naturelle, d'autres enfin que l'usage ne permet pas de nommer. La nature empêche de nommer pour juges les sourds, les muets, les furieux qui n'ont pas des intervalles lucides, les impubères qui n'ont pas de jugement. La loi empêche de nommer ceux qui ont été exclus du sénat. Les femmes et les esclaves sont exclus par l'usage, non que les uns ou les autres manquent de jugement, mais parce qu'il est d'usage de ne point les admettre à remplir les fonctions civiles.

3. Lorsqu'on peut être nommé juge, il est indifférent qu'on soit ou qu'on ne soit pas sous la puissance paternelle.

tere enim est, de negotio abstinere, quod calumniandi animo instituerat.

§. 1. Planè, si quis cognita rei veritate, suum negotium deseruerit, nolens in lite improba perseverare, quam calumniæ causa non instituerat, is destitisse non videtur.

11. *Idem lib. 12 ad Edictum.*

De adrogatione adversarii.

Si à me fuerit adrogatus, qui mecum erat litem contestatus, vel cum quo ego; solvi judicium Marcellus libro tertio digestorum scribit : quoniam nec ab initio inter nos potuit consistere.

12. *Paulus lib. 17 ad Edictum.*

Si prætor unum ex pluribus judicare vetet.

Cùm prætor unum ex pluribus judicare vetat, cæteris id committere videtur.

Qui judicem dare ;

§. 1. Judicem dare possunt, quibus hoc lege, vel constitutione, vel senatusconsulto conceditur. Lege, sicut proconsuli. Is quoque, cui mandata est jurisdictio, judicem dare potest : ut sunt legati proconsulum. Item hi, quibus id more concessum est propter vim imperii; sicut præfectus urbi, cæterique Romæ magistratus.

Vel judices dari possunt.

§. 2. Non autem omnes judices dari possunt ab his qui judicis dandi jus habent: quidam enim lege impediuntur, ne judices sint : quidam natura : quidam moribus. Natura, ut surdus, mutus, et perpetuò furiosus, et impubes, quia judicio carent. Lege impeditur, qui senatu motus est. Moribus, fœminæ, et servi : non quia non habent judicium, sed quia receptum est, ut civilibus officiis non fungantur.

§. 3. Qui possunt esse judices, nihil interest, in potestate, an sui juris sint.

Source : BIU Cujas

13. *Gaius lib. 7 ad Edictum provinciale.*

Quis actor intelligatur in judiciis duplicibus.

In tribus istis judiciis (familiæ erciscundæ, communi dividundo, et finium regundorum) quæritur, quis actor intelligatur; quia par causa omnium videtur? Sed magis placuit, eum videri actorem, qui ad judicium provocasset.

14. *Ulpianus lib. 2 Disputationum.*

Sed cùm ambo ad judicium provocant, sorte res discerni solet.

15. *Idem lib. 21 ad Edictum.*

Si quis litem suam fecerit.

Filiusfamilias judex, si litem suam faciat, in tantam quantitatem tenetur, quæ tunc in peculio fuit, cùm sententiam dicebat.

§. 1. Judex, tunc litem suam facere intelligitur, cùm dolo malo in fraudem legis sententiam dixerit. Dolo malo autem videtur hoc facere, si evidens arguatur ejus vel gratia vel inimicitia, vel etiam sordes: ut veram æstimationem litis præstare cogatur.

16. *Idem lib. 5 ad Edictum.*

Julianus autem, in heredem judicis, qui litem suam fecit, putat actionem competere: quæ sententia vera non est, et à multis notata est.

17. *Idem lib. 22 ad Edictum.*

Si judex litigatori successerit.

Julianus ait: Si alter ex litigatoribus judicem, solum heredem, vel ex parte fecerit, alius judex necessariò sumendus est: quia iniquum est, aliquem suæ rei judicem fieri.

18. *Idem lib. 23 ad Edictum.*

Si judex impeditus sit.

Si longius spatium intercessurum erit, quominùs judex datus operam possit dare, mutari eum jubet prætor: hoc est, si fortè occupatio aliqua judicem non patiatur operam judicio dare, incidente infirmitate, vel necessaria profectione, vel rei suæ familiaris periculo.

13. *Gaïus au liv. 7 sur l'Edit provincial.*

Dans les actions en partage de succession, en division de choses communes et en bornage de terres, on est embarrassé de savoir qui on doit regarder comme demandeur; parce que la condition de toutes les parties est la même. Mais il est plus sûr de regarder comme tel, celui qui a cité son adversaire en justice.

14. *Ulpien au liv. 2 des Disputes.*

Si les parties se sont citées mutuellement, le sort doit décider qui sera réputé demandeur.

15. *Le même au liv. 21 sur l'Edit.*

Si un fils de famille nommé pour être juge, s'est mis dans le cas de devoir rembourser les frais du procès pour avoir mal jugé, il ne peut être tenu que jusqu'à concurrence du bien qu'il avoit dans son pécule lorsqu'il a prononcé.

1. Un juge est tenu en son nom des frais d'un procès, lorsqu'il a porté un jugement contraire aux lois par mauvaise foi, ou lorsqu'on prouve évidemment qu'il a été gagné par une des parties, ou qu'il s'est déterminé par haine contre l'autre, ou enfin qu'il s'est laissé corrompre; et dans ce cas il est tenu de payer l'estimation des frais faits dans la procédure.

16. *Le même au liv. 5 sur l'Edit.*

Julien pense que dans ce cas la partie a une action même contre l'héritier du juge; mais il se trompe, et son sentiment est désapprouvé par plusieurs jurisconsultes.

17. *Le même au liv. 22 sur l'Edit.*

Le même jurisconsulte écrit que si une des parties avoit institué pour son héritier en tout ou en partie le juge qui lui avoit été nommé, on devroit nécessairement en prendre un autre; parce qu'il est contre l'équité que quelqu'un devienne juge dans sa propre cause.

18. *Le même au liv. 23 sur l'Edit.*

S'il doit s'écouler un long espace de temps avant que le juge nommé puisse prendre connoissance de la contestation, le préteur ordonne qu'il soit changé; ce qui arrive lorsque le juge est détourné par des occupations, par des raisons de santé ou d'un voyage nécessaire, ou enfin par la nécessité où il est de vaquer à ses affaires domestiques qui périclitent.

Source : BIU Cujas

1. On ne permet à un fils de famille d'intenter son action pour poursuivre la réparation d'une injure qu'il a reçue, qu'autant qu'il ne se présente personne pour intenter cette action au nom du père à qui elle appartient; car Julien est d'avis que si un fils de famille, absent de la maison paternelle pour quelque mission ou pour cause d'études, souffroit quelque tort ou étoit volé, il pourroit intenter lui-même une action utile; de peur qu'en attendant l'arrivée du père, le crime ne restât impuni, soit parce qu'il pourroit ne pas venir, soit parce que le coupable trouveroit le moyen de s'échapper. C'est pourquoi j'ai toujours été d'avis que, dans le cas où l'action ne descendroit pas d'un délit, mais d'un contrat, le fils doit intenter une action utile; par exemple, s'il demande un dépôt, s'il poursuit son fondé de procuration pour se faire rendre compte, s'il veut se faire payer une somme qu'il a prêtée et que le père soit en province pendant que le fils sera à Rome pour cause d'études ou pour quelqu'autre raison valable; de peur que si on lui refuse cette action, la mauvaise foi de celui avec qui il a contracté ne soit impunie, et que le fils ne soit dans l'indigence à Rome, parce qu'il ne pourra pas toucher ce que son père lui avoit envoyé pour subvenir à ses dépenses. Si vous supposez que ce fils, dont le père est en province soit sénateur, sa dignité n'ajoute-t-elle pas encore à l'utilité que favorise ce sentiment?

§. 1. Si filiusfamilias ex aliqua noxa, ex qua patri actio competit, velit experiri; ita demùm permittimus ei agere, si non sit qui patris nomine agat. Nam et Juliano placet, si filiusfamilias legationis, vel studiorum gratia aberit, et vel furtum, vel damnum injuria passus sit, posse eum utili judicio agere: ne, dùm pater expectatur, impunita sint maleficia: quia pater venturus non est, vel dùm venit, se subtrahit is qui noxam commisit. Undè ego semper probavi, ut si res non ex maleficio veniat, sed ex contractu, debeat filius agere utili judicio: fortè depositum repetens, vel mandati agens, vel pecuniam, quam credidit, petens: si fortè pater in provincia sit, ipse autem fortè Romæ vel studiorum causa, vel alia justa ex causa agat: ne si ei non dederimus actionem, futurum sit, ut impunè fraudem patiatur, et egestate Romæ laboret, viaticulo suo non recepto, quod ad sumptum pater ei destinaverat. Et finge senatorem esse filiumfamilias, qui patrem habet in provincia, nonne augetur utilitas per dignitatem? Utrum filiusfamilias agere possit.

19. *Le même au liv. 60 sur l'Edit.*

Si l'héritier est absent, il doit se défendre dans l'endroit où le défunt a contracté la dette, et y être actionné si on l'y trouve; il ne peut dans ce cas se servir du privilége qu'il auroit dans ses propres affaires.

19. *Idem lib. 60 ad Edictum.*

Heres absens ibi defendendus est, ubi defunctus debuit, et conveniendus, si ibi inveniatur; nulloque suo proprio privilegio excusatur. De foro heredis.

1. Celui qui a géré une tutelle ou une curatelle, administré les affaires d'un autre, exercé la banque ou fait autre chose qui donne lieu à une obligation, dans un certain endroit où cependant il n'avoit point de domicile, sera obligé de se défendre dans cet endroit; et faute par lui de s'y présenter, ses biens seront saisis.

§. 1. Si quis tutelam, vel curam, vel negotia, vel argentariam, vel quid aliud, undè obligatio oritur, certo loci administravit, et si ibi domicilium non habuit, ibi se debebit defendere: et si non defendat, neque ibi domicilium habeat, bona possideri patietur. Et ejus qui aliquid gessit per se;

2. Ainsi celui qui a mis en vente, vendu ou acheté des marchandises dans un certain endroit, paroît devoir y répondre sur l'obligation qu'il y a contractée; à moins qu'il n'y

§. 2. Proindè et si merces vendidit certo loci, vel disposuit, vel comparavit; videtur, nisi alio loci ut defenderet, convenit, ibidem se defendere. Numquid

Source : BIU Cujas

dicimus eum qui à mercatore quid comparavit advena, vel ei vendidit, quem scit indè confestim profecturum; non oportet ibi bona possideri, sed domicilium sequi ejus? At si quis ab eo, qui tabernam, vel officinam certo loci conductam habuit, in ea causa est, ut illic conveniatur : quod magis habet rationem. Nam ubi sic venit, ut confestim discedat, quasi à viatore emptis, vel eo qui transvehebatur, vel eo qui παραπλεῖ, id est, *præternavigat*, emit, durissimum est, quotquot locis quis navigans, vel iter faciens delatus est, tot locis se defendi. At si quo constitit, non dico jure domicilii, sed tabernulam, pergulam, horreum, armarium, officinam conduxit, ibique distraxit, egit; defendare se eo loci debebit.

ait une convention expresse au contraire. Mais on ne pourroit pas dire que celui qui a acheté d'un marchand forain, ou celui qui auroit vendu une chose à un homme qu'il savoit devoir sortir à l'instant du lieu de la vente, seroit obligé de suivre le domicile de celui avec qui il a contracté sans pouvoir saisir ses biens dans l'endroit de la convention. Si cependant le marchand forain a eu une boutique ou un magasin qu'il avoit loué pour un temps dans cet endroit, il pourroit y être actionné, et ce sentiment est fondé; car s'il est venu pour s'en aller à l'instant, ceux qui ont acheté de lui sont dans le même cas que ceux qui achètent d'un passant ou d'un homme qui fait un voyage sur terre ou sur mer, et il seroit dur qu'un voyageur fût obligé de se défendre dans tous les endroits où il ne fait que s'arrêter un moment; mais s'il demeure quelque part, même sans y avoir un domicile établi, il suffit qu'il y ait loué une petite boutique, une échope, un grenier, un magasin, pour qu'il soit obligé de s'y défendre s'il y contracte quelque obligation en vendant ou autrement.

Vel per servum.

§. 3. Apud Labeonem quæritur, si homo provincialis servum institorem vendendarum mercium gratia Romæ habeat, quod cum eo servo contractum est, ita habendum atque si cum domino contractum sit. Quare ibi se debebit defendere.

3. Labéon traite cette question : Si un homme de province avoit à Rome un esclave préposé à la vente des marchandises, pourroit-on regarder l'obligation contractée par l'esclave comme faite par le maître lui-même? Ce jurisconsulte le pense : en sorte que le maître est obligé de répondre à Rome sur cette obligation.

Si quis alio loco solvere obligatus sit, quàm ubi domicilium habeat.

§. 4. Illud sciendum est, eum qui ita fuit obligatus, ut in Italia solveret, si in provincia habuit domicilium, utrobique posse conveniri, et hîc, et ibi : ita et Juliano, et multis aliis videtur.

4. Il faut observer que si un homme ayant son domicile dans la province s'oblige à payer une somme en Italie, il peut être actionné dans les deux endroits, dans celui de son domicile, et dans celui où il a promis de payer. C'est le sentiment de Julien et de plusieurs autres.

20. *Paulus lib.* 58 *ad Edictum.*

20. *Paul au liv.* 58 *sur l'Edit.*

Contrahere quomodò hic accipitur.

Omnem obligationem pro contractu habendam, existimandum est; ut ubicunque aliquis obligetur, et contrahi videatur : quamvis non ex crediti causa debeatur.

On doit dans cette matière regarder toute espèce d'obligation comme un contrat, en sorte que par tout où un homme s'oblige, il soit regardé comme y ayant contracté, quoiqu'il ne s'agisse pas en particulier d'un contrat de prêt.

21. *Ulpianus lib.* 70 *ad Edictum.*

21. *Ulpien au liv.* 70 *sur l'Edit.*

De tempore ad solvendum concedendo.

Si debitori meo velim actionem edere, probandum erit, si fateatur se debere, paratumque dicat solvere, audiendum eum : dandumque diem cum competenti cautela ad solvendam pecuniam : *neque enim*

Si je veux intenter une action contre mon débiteur, il doit être écouté s'il convient de la dette, et qu'il dise qu'il est prêt à payer. On doit lui fixer un terme pour le faire en donnant par lui bonne et suffisante caution, parce qu'on

Source : BIU Cujas

qu'on ne fait pas un grand tort au créancier en accordant au débiteur un délai modique.

1. On doit entendre ici par un délai modique celui qu'on accorde aux débiteurs après la condamnation.

22. *Paul au liv.* 3 *sur Plautius.*

Lorsqu'un homme est demandeur dans une juridiction à laquelle il n'est pas soumis, il doit néanmoins y répondre à l'action qui seroit intentée contre lui par son adversaire, et l'on ne doit pas dans ce cas donner un juge différent.

23. *Le même au liv.* 7 *sur Plautius.*

On ne peut pas dire, lorsqu'après le jugement il est survenu quelques droits à poursuivre, qu'on a entendu les faire entrer dans le jugement qui vient d'être rendu : ainsi on doit à cet égard former une nouvelle demande.

24. *Le même au liv.* 17 *sur Plautius.*

On ne peut actionner ceux que le prince a appelés à Rome, que relativement aux obligations qu'ils y ont contractées.

1. Les députés sont tenus de répondre à Rome lorsqu'ils y sont accusés de délits commis pendant leur mission par eux-mêmes ou par leurs esclaves.

2. Si cependant on intentoit une action réelle contre un député, devroit-il se défendre contre cette action : car enfin elle a pour cause la possession présente où est le défendeur? Cassius répond que cette action ne pourra avoir lieu contre lui, si elle tend à lui ôter le seul esclave dont il se sert; mais qu'on doit l'accorder dans le cas où il auroit plusieurs esclaves, dont un seul seroit revendiqué. Julien pense que l'action ne peut avoir lieu dans aucun cas; et ce sentiment est juste, parce que la raison qui empêche qu'un député ne puisse être actionné dans ce temps est la crainte de le détourner des affaires de sa mission.

25. *Julien au liv.* 1 *du Digeste.*

Si un député achète pendant sa mission un esclave ou toute autre chose, ou s'il en acquiert la possession à quelqu'autre titre que ce soit, il y a lieu de croire qu'il pourra être forcé à répondre si on lui conteste la validité de son acquisition; autrement les députés pourroient sous ce prétexte emporter impunément chez eux les choses d'autrui.

enim magnum damnum est in mora modici temporis.

§. 1. Modicum autem tempus hic intelligendum est, quod post condemnationem reis indultum est.

22. *Paulus lib.* 3 *ad Plautium.*

Qui non cogitur in aliquo loco judicium pati, si ipse ibi agat, cogitur excipere actiones, et ad eundem judicem mitti.

De reconventione, et si is agat, qui judicium pati non cogitur.

23. *Idem lib.* 7 *ad Plautium.*

Non potest videri in judicium venisse id quod post judicium acceptum accidisset : ideoque alia interpellatione opus est.

De eo, quod post judicium acceptum accidit.

24. *Idem lib.* 17 *ad Plautium.*

Non aliàs in eos quos princeps evocavit, Romæ competit actio, quàm si hoc tempore contraxerint.

De evocatis à principe.

§. 1. Legati ex delictis in legatione commissis coguntur judicium Romæ pati: sive ipsi admiserunt, sive servi eorum.

De legatis, et si adversus legatum actio ex delicto,

§. 2. Sed si postulatur in rem actio adversus legatum, nunquid danda sit, quoniam ex præsenti possessione hæc actio est? Cassius respondit, sic servandum, ut, si subducatur ministerium ei, non sit concedenda actio : si verò ex multis servis de uno agatur, non sit inhibenda. Julianus, sine distinctione denegandam actionem : meritò; ideò enim non datur actio, ne ab officio suscepto legationis avocetur.

Vel in rem postuletur.

25. *Julianus lib.* 1 *Digestorum.*

Si legationis tempore quis servum, vel aliam rem emerit, aut ex alia causa possidere cœperit; non iniquè cogetur ejus nomine judicium accipere : aliter enim potestas dabitur legatis sub hac specie res alienas domum auferendi.

Si legatus contrahat.

Source : BIU Cujas

26. *Paulus lib.* 17 *ad Plautium.*

Si legatus hereditatem adeat.

De eo autem qui adiit hereditatem, Cassius scribit, quamvis Romæ adierit hereditatem, non competere in eum actionem, ne impediatur legatio; et hoc verum est : sed nec legatariis datur actio; sed, nisi satisdet, mittuntur in possessionem rerum hereditariarum. Quod et in hereditariis creditoribus dicendum est.

26. *Paul au liv.* 17 *sur Plautius.*

Cassius écrit, au sujet d'un député qui s'est porté héritier à Rome, qu'il ne peut point y être actionné par les créanciers héréditaires, de peur qu'il ne soit détourné des affaires de sa mission; et ce sentiment est vrai. Les légataires n'ont pas même le droit de le poursuivre pendant ce temps; mais il doit leur donner caution, faute de quoi on les enverra en possession des biens de la succession. On doit en dire autant des créanciers du défunt.

27. *Julianus lib.* 1 *Digestorum.*

Quid enim prohibet, legatum publico munere fungi, et actorem custodiæ causa in possessione rerum hereditariarum esse?

27. *Julien au liv.* 1 *du Digeste.*

En effet rien n'empêche que le député ne demeure en état de s'acquitter de sa mission, et que le demandeur ne soit envoyé en possession des biens de la succession pour les garder.

28. *Paulus lib.* 17 *ad Plautium.*

Si legatus fideicommissariam hereditatem acceperit;

Sed et si restituatur ei hereditas ex Trebelliano, actio in eum non dabitur: sive sponte, sive coactus heres eam adierit : commodius enim est, reddi quidem ei hereditatem; perindè autem habendum, ac si ipse adiisset hereditatem.

28. *Paul au liv.* 17 *sur Plautius.*

Si l'héritier chargé d'un fidéicommis envers un député, lui remet la succession qu'il a acceptée volontairement ou forcément, ce dernier ne pourra être actionné par les créanciers de la succession. En effet il est plus simple que, lorsque la succession est remise au député, on le regarde comme l'ayant acceptée lui-même.

Vel restituerit.

§. 1. Contrà si legatus tempore legationis adierit, et restituerit, datur in fideicommissarium actio : nec exceptio Trebelliani obstat ex persona legati : quia hoc legati personale beneficium est.

1. Si au contraire le député institué héritier et chargé d'un fidéicommis, remet la succession au fidéicommissaire, celui-ci pourra être actionné, sans qu'il puisse opposer utilement l'exception comme étant aux droits du député; parce que ce privilége du député est personnel.

An legatus jurare,

§. 2. Ex quibus autem causis non cogitur legatus judicium accipere, nec jurare cogendus est, *se dare non oportere* : quia hoc jusjurandum in locum litis contestatæ succedit.

2. Dans tous les cas où le député n'est point obligé de répondre en justice, il n'est pas non plus obligé d'affirmer qu'il ne doit rien, parce que cette affirmation tient lieu de la contestation en cause.

Vel damni infecti cavere cogatur.

§. 3. Ædium nomine legatus damni infecti promittere debet, aut vicinum admittere in possessionem.

3. Mais le député est tenu de promettre à son voisin la réparation du tort qu'il craint de la chûte prochaine d'un bâtiment, ou de laisser le voisin se mettre en possession de l'édifice.

Si dies actionis exitura est.

§. 4. Sed et si dies actionis exitura erit, causa cognita adversus eum judicium prætor dare debet, ut lis contestetur, ita ut in provinciam transferatur.

4. De même s'il s'agit d'une action qui doive périr par le laps de temps, le préteur permettra en connoissance de cause de l'intenter contre lui, et de la suivre jusqu'à la contestation en cause; après quoi la poursuite sera arrêtée pour être continuée dans le domicile du député.

Si quis filium,

§. 5. Si paterfamilias mortuus esset,

5. Si on suppose qu'un père de famille

Source : BIU Cujas

soit mort laissant un fils, et un posthume dans le sein de sa femme, le fils ne peut point exiger des débiteurs de la succession la moitié de leurs dettes, quand même par la suite il ne seroit né qu'un seul enfant. La raison est qu'il en pouvoit naître plusieurs, quoique dans la nature il fût vrai qu'il n'en devoit naître qu'un, puisque la femme n'étoit enceinte que d'un seul. Sabin et Cassius pensent que ce fils ne pouvoit demander que le quart de la dette, parce qu'on ne sait point si la veuve n'accouchera pas de trois enfans; et ce n'est point la nature qu'il faut consulter, car tout ce qui doit arriver est dans l'ordre naturel, mais on doit faire attention à l'ignorance où l'on est sur cet article jusqu'au moment de l'accouchement.

relicto uno filio, et uxore prægnante, non rectè filius à debitoribus partem dimidiam crediti petere potest, quamvis postea unus filius natus sit : quia poterant plures nasci; cùm per rerum naturam certum fuerit, unum nasci. Sed Sabinus, Cassius, partem quartam peti debuisse : quia incertum esset, an tres nascerentur : nec rerum naturam intuendam, in qua omnia certa essent, cùm futura utique fierent, sed nostram inscientiam aspici debere.

et uxorem prægnantem, reliquerit.

29. *Le même au liv.* 8 *sur Plautius.*

Le premier qui appelle est demandeur,

29. *Idem lib.* 8 *ad Plautium.*

Qui appellat prior, agit.

Quis agat.

30. *Marcellus au liv.* 1 *du Digeste.*

Un jugement doit être terminé dans la juridiction où il est commencé.

30. *Marcellus lib.* 1 *Digestorum.*

Ubi acceptum est semel judicium, ibi et finem accipere debet.

Ubi judicium finem accipit.

31. *Celse au liv.* 27 *du Digeste.*

Si le demandeur est mort laissant plusieurs héritiers, et qu'un seul d'entr'eux poursuive la demande, on ne peut pas dire que cette nouvelle partie poursuit la demande originaire en entier; parce que personne ne peut porter en jugement une action qui appartient à son cohéritier sans son consentement.

31. *Celsus lib.* 27 *Digestorum.*

Si petitor plures heredes reliquerit, unusque eorum judicio egerit, non erit verum, totam rem quæ in priore judicio fuerit, deductam esse : nec enim quisquam alienam actionem in judicium invito coherede perducere potest.

Si ex pluribus petitoris heredibus unus egerit.

32. *Ulpien au liv.* 1 *des Fonctions du consul.*

Si le juge donné aux parties, avec la condition de prononcer dans un certain temps, vient à mourir, et qu'on lui en substitue un nouveau, celui-ci sera censé donné pour le même temps, quoique le magistrat qui l'a nommé n'ait rien décidé à cet égard : de manière cependant que le délai ne pourra excéder le temps prescrit par les lois.

32. *Ulpianus lib.* 1 *de Officio consulis.*

Si judex cui certa tempora præstita erant, decesserit, et alius in locum ejus datus fuerit, tanta ex integro tempora in persona ejus præstituta intelligemus, quamvis magistratus nominatim hoc in sequentis datione non expresserit : ita tamen ut legitimum tempus non excedat.

De tempore in persona judicis subrogati tacitè repetito.

33. *Modestin au liv.* 3 *des Règles.*

On n'est pas censé se soumettre à la juridiction d'un juge auquel on n'est point soumis, pour demander devant lui que l'adversaire soit obligé de communiquer les pièces justificatives de sa demande, et de faire connoître la nature de l'action qu'il intente.

33. *Modestinus lib.* 3 *Regularum.*

Non videtur in judicem consensisse, qui edi sibi genus apud eundem judicem desiderat actionis.

In judicem consentire quid sit.

Source : BIU Cujas

De foro heredis.

34. *Javolenus lib.* 15 *ex Cassio.*

Si is qui Romæ judicium acceperat, decessit; heres ejus, quamvis domicilium trans mare habeat, Romæ tamen defendi debet : quia succedit in ejus locum, à quo heres relictus est.

Differentia inter judicium et fidejussionem.

35. *Idem lib.* 10 *Epistolarum.*

Non quemadmodùm fidejussoris obligatio in pendenti potest esse, et vel in futurum concipi, ita judicium in pendenti potest esse, vel de his rebus quæ posteà in obligationem adventuræ sunt : nam neminem puto dubitaturum, quin fidejussor ante obligationem rei accipi possit : judicium verò antequàm aliquid debeatur, non posse.

Quibus ex causis cognitio differtur.

36. *Callistratus lib.* 1 *Cognitionum.*

Interdùm ex justis causis, et ex certis personis sustinendæ sunt cognitiones : veluti, si instrumenta litis apud eos esse dicantur, qui reipublicæ causa aberunt : idque, divi fratres in hæc verba rescripserunt : *Humanum est propter fortuitos casus dilationem accipi, veluti quòd pater litigator filium vel filiam, vel uxor virum, vel filius parentem amisit; et in similibus causis cognitionem ad aliquem modum sustineri.*

Quo casu senator in provincia rectè convenitur.

§. 1. Senator, si negotiis alienis se obtulerit in provincia, non debet judicium recusare negotiorum gestorum : sed actionem eum excipere oportere, Julianus respondit : cùm sua sponte sibi hanc obligationem contraxerit.

De concursu judicii possessorii et petitorii.

37. *Idem lib.* 5 *Cognitionum.*

Si de vi, et possessione quæratur, priùs cognoscendum de vi, quàm de proprietate rei, divus Hadrianus τῷ κοινῷ τῶν Θεσσάλων, id est, *communi seu reipublicæ Thessalorum* græcè rescripsit.

Ubi peti, et

38. *Licinius Rufinus lib.* 4 *Regularum.*

Quod legatur, si quidem per persona-

34. *Javolénus au liv.* 15 *sur Cassius.*

Lorsqu'on succède à un homme qui avoit commencé de se défendre à Rome, on doit continuer le procès au même endroit, quand même on auroit un domicile établi au delà de la mer; parce qu'on tient la place du défunt auquel on succède.

35. *Le même au liv.* 10 *des Lettres.*

Il n'en est pas du jugement comme de l'obligation d'un répondant; celle-ci peut être contractée avant l'obligation principale, et jusque-là elle est en suspens, elle peut même être faite sous condition; mais le jugement ne peut ainsi demeurer en suspens, et on ne peut faire entrer dans la demande les choses qui ne doivent arriver que dans la suite. Personne ne doute qu'on ne puisse donner et accepter un répondant avant l'obligation principale; mais on ne peut concevoir un jugement avant que la chose demandée ne soit due.

36. *Callistrate au liv.* 1 *des Juridictions.*

On doit quelquefois accorder des délais dans les procès pour de justes raisons, et en faveur de certaines personnes; par exemple, si la partie demande un délai parce que ses pièces sont entre les mains d'une personne absente pour le service de la république. Voici à ce sujet un rescrit des empereurs Marc-Aurèle et Lucius-Vérus : « L'humanité demande qu'on accorde des délais pour des événemens imprévus, par exemple, si une partie a perdu son fils ou sa fille, son mari, son père; et en pareil cas on doit en accorder un de quelques jours ».

1. Si un sénateur s'est chargé librement des affaires d'un autre dans la province, il ne doit pas refuser d'y rendre compte de sa gestion; et Julien écrit qu'il doit y défendre à l'action intentée contre lui à ce sujet, parce qu'il a volontairement contracté cette obligation.

37. *Le même au liv.* 5 *des Juridictions.*

Si, sur la demande formée en revendication d'une chose, le défendeur élève la question de la possession, et prétend en avoir été dépouillé par violence, le possessoire doit être jugé avant le pétitoire; l'empereur Adrien l'a décidé ainsi dans une réponse écrite en grec et adressée aux Thessaliens.

38. *Licinius-Rufinus au liv.* 4 *des Règles.*

Le legs qu'on demande par une action

Source : BIU Cujas

personnelle doit être délivré dans l'endroit où il se trouve ; et si l'héritier l'en avoit ôté par mauvaise foi, il doit être délivré par tout où il est demandé.

1. Les quantités qui se pèsent, se comptent ou se mesurent, doivent être livrées dans l'endroit où elles sont demandées, à moins qu'on n'ait exprimé spécialement cent mesures de blé de tel grenier, tant de bouteilles de vin de tel tonneau. Mais, lorsqu'on intente une action réelle pour obtenir un legs, la demande elle-même doit être formée dans le lieu de la situation du legs ; s'il consiste en une chose mobiliaire, on aura une action contre l'héritier pour l'obliger à la représenter, afin que le légataire soit ensuite en état de la revendiquer.

39. *Papinien au liv.* 3 *des Questions.*

Si le magistrat donne pour juge un homme en fureur, il n'en est pas moins bien donné, quoiqu'il ne puisse pas juger actuellement : de sorte que la sentence qu'il aura prononcée après avoir recouvré le bon sens sera valable ; car il n'est point nécessaire que le juge donné soit présent lors de sa nomination, ni qu'il en soit instruit.

1. Celui qui vient à Rome en qualité de député peut se porter répondant de toutes sortes d'obligations ; parce qu'ayant contracté en Italie, il ne peut point opposer son privilége.

40. *Le même au liv.* 4 *des Questions.*

Tout ce que le juge a pouvoir d'exiger n'est pas pour cela de nécessité de droit.

1. Si un juge omet par mauvaise foi quelque chose dans son jugement contre les ordonnances, il contrevient au lois.

41. *Le même au liv.* 11 *des Questions.*

Dans les actions de bonne foi, si, avant le terme fixé pour le paiement, le créancier demande qu'on lui donne caution, le débiteur devra y être condamné en connoissance de cause.

42. *Le même au liv.* 24 *des Questions.*

Si une femme fait divorce à Rome avec son mari qui y est en qualité de député, le mari doit y défendre à l'action que sa femme a droit d'intenter contre lui pour redemander sa dot.

43. *Le même au liv.* 27 *des Questions.*

Lorsqu'on a fait promettre par obligation que quelqu'un bâtiroit une maison à Capoue

lem actionem exigetur, ibi dari debet, ubi est : nisi si dolo malo heredis subductum fuerit : tunc enim ibi dari debet, ubi petitur. dari legatum debet.

§. 1. Prætereà quod pondere, aut numero, aut mensura continetur, ibi dari debet, ubi petitur : nisi si adjectum fuerit, *centum modios ex illo horreo, aut vini amphoras ex illo dolio.* Si autem per in rem actionem legatum petetur, etiam ibi peti debet, ubi res est. Et, si mobilis sit res, ad exhibendum agi cum herede poterit, ut exhibeat rem : sic enim vindicari à legatario poterit.

39. *Papinianus lib.* 3 *Quæstionum.*

Cùm furiosus judex addicitur, non ideò minus judicium erit, quòd hodie non potest judicare : ut scilicet suæ mentis effectus, quod sententiæ dixerit, ratum sit : neque enim in addicendo præsentia, vel scientia judicis necessaria est. De judice furioso.

§. 1. Qui legationis causa Romam venit, ex qualibet causa fidejubere potest : cùm privilegio suo, cùm sit in Italia contractum, uti non potest. Si legatus fidejusserit.

40. *Idem lib.* 4 *Quæstionum.*

Non quidquid judicis potestati permittitur, id subjicitur juris necessitati. De officio judicis.

§. 1. Judex, si quid adversus legis præceptum in judicando dolo malo prætermiserit, legem offendit.

41. *Idem lib.* 11 *Quæstionum.*

In omnibus bonæ fidei judiciis, cùm nondùm dies præstandæ pecuniæ venit, si agat aliquis ad interponendam cautionem, ex justa causa condemnatio fit. Quibus ex causis ante diem solutionis cautio præstatur.

42. *Idem lib.* 24 *Quæstionum.*

Si uxor à legato Romæ diverterit, dotis nomine defendendum Romæ virum responsum est. Si dos à legato petatur.

43. *Idem lib.* 27 *Quæstionum.*

Eum qui *insulam Capuæ fieri* certo tempore stipulatus est, eo finito, quo- De foro ejus qui moram fecit.

Source : BIU Cujas

cunque loco agere posse in id quod interest, constat.

Si ex pluribus reis quidam reipublicæ causa abesse cœperint.

44. *Idem lib. 2 Responsorum.*

Non idcircò judicis officium impeditur, quòd quidam ex tutoribus post litem adversus omnes inchoatam reipublicæ causa abesse cœperunt : cùm præsentium, et eorum qui non defenduntur, administratio discerni et æstimari possit.

§. 1. Cùm posteà servus apparuit, cujus nomine per procuratorem fuerat actum, absolvi debitorem oportet. Quæ res domino quandoque propriam litem inferenti non obstabit.

De foro argentarii.

45. *Idem lib. 3 Responsorum.*

Argentarium, ubi contractum est, conveniri oportet : nec in hoc dilationem, nisi ex justa causa dari, ut ex provincia codices adferantur. Idem in actione tutelæ placuit.

Tutoris vel curatoris.

§. 1. Nomine puellæ tutoribus in provincia condemnatis, curatores puellæ judicatum Romæ facere coguntur, ubi mutuam pecuniam mater accepit, cui filia heres extitit.

Si furere judex cœperit.

46. *Paulus lib. 2 Quæstionum.*

Judex datus, in eodem officio permanet, licèt furere cœperit : quia rectè ab initio judex addictus est ; sed judicandi necessitatem morbus sonticus remittit : ergo mutari debet.

An judex dandus sit, quem altera pars petit.

47. *Callistratus lib. 1 Quæstionum.*

Observandum est, ne is judex detur, quem altera pars nominatim petat (id enim iniqui exempli esse, divus Hadrianus rescripsit) : nisi hoc specialiter à principe ad verecundiam petiti judicis respiciente, permittetur.

Ne magistratus litiget.

48. *Paulus lib. 2 Responsorum.*

Pars litterarum divi Hadriani: Τὰς ἀρχοντας, ἐν ᾧ ἄρχουσιν ἐνιαυτῷ μήτε εἰσιέναι δίκην ἰδίαν, μήτε διωκόντων, μήτε φευγόντων, μήτε περὶ ὧν ἐπίτροποι, ἢ κηδεμόνες εἶεν κρινέτωσαν,

dans un temps fixé, il est certain que le temps passé, on peut intenter par tout l'action en dommages et intérêts, si l'obligation n'est pas renplie.

44. *Le même au liv. 2 des Réponses.*

Le juge ne perd pas son pouvoir, quoique quelques-uns des tuteurs s'absentent après la contestation pour les affaires de la république ; parce qu'on peut distinguer l'administration des tuteurs présens de celle de ceux qui sont absens, et en faire l'estimation séparée.

1. S'il paroît que le demandeur qui agissoit par un fondé de procuration étoit esclave, le défendeur doit être renvoyé absous de l'action intentée contre lui ; ce qui n'empêchera pas le maître de poursuivre son droit quand il le jugera à propos.

45. *Le même au liv. 3 des Réponses.*

Un banquier doit être actionné dans l'endroit où il a contracté, et on ne doit pas lui accorder de délai pour faire apporter ses registres de province, à moins qu'il n'y ait une cause raisonnable. Il en est de même dans l'action de tutelle.

1. Lorsque les tuteurs d'une fille mineure ont été condamnés en province pour raison de la tutelle, les curateurs sont obligés d'obtempérer au jugement à Rome, où la mère de cette mineure qui est restée son héritière a emprunté de l'argent.

46. *Paul au liv. 2 des Questions.*

Le juge nommé par le magistrat conserve son pouvoir, quoiqu'il soit tombé en fureur, parce qu'il a été nommé valablement dans l'origine ; mais, comme une maladie qui empêche toute fonction décharge de la nécessité de juger, il doit être changé.

47. *Callistrate au liv. 1 des Questions.*

Le magistrat doit observer de ne point nommer pour juge celui qui est demandé par une seule des parties. Cela seroit de mauvais exemple, comme l'a dit l'empereur Adrien dans un rescrit ; à moins que le prince, sur la connoissance qu'il avoit des lumières et de l'intégrité du juge demandé, n'ait permis de le faire.

48. *Paul au liv. 2 des Réponses.*

Voici un fragment d'une lettre de l'empereur Adrien : « Les magistrats, dans l'année de leur magistrature, ne pourront être forcés de répondre en justice dans aucune

Source : BIU Cujas

cause qui leur soit personnelle, ni dans celles où leurs pupilles ou leurs mineurs seront intéressés, soit en demandant, soit en défendant; mais aussitôt que le terme de leur magistrature sera expiré, ils pourront actionner ceux qui leur sont obligés, et réciproquement ceux qui ont des droits contre eux pourront les poursuivre.

Ἐπειδὰν δὲ ἐξήκῃ ἡ ἀρχὴ, καὶ αὐτοῖς πρὸς τὰ φεύγοντας, καὶ τοῖς φεύγουσι πρὸς αὐτοὺς εἰσαγωγίμους εἶναι τὰς δίκας. Id est, *Magistratus, quo anno cum imperio sunt, neque propriam, neque eorum, quorum tutelam, vel curam gerunt, causam in judicio, vel agendo, vel defendendo sustinento. Simul ac verò magistratus dies exierit, non ipsis tantùm adversus reos suos, sed etiam aliis adversus ipsos litem intentare jus fasque esto.*

49. *Le même au liv. 3 des Réponses.*

Un vendeur à qui l'acheteur avoit dénoncé l'éviction qui lui étoit faite de la chose vendue, le sommant d'intervenir pour être son garant, a opposé le privilége qui lui donnoit un juge particulier. On demandoit s'il pouvoit dépouiller de la connoissance de la cause le juge devant qui le procès entre le demandeur et l'acheteur étoit pendant, pour la porter devant son juge? Paul a répondu que le vendeur étoit obligé en ce cas de suivre la juridiction de l'acheteur.

49. *Idem lib. 3 Responsorum.*

Venditor ab emptore denuntiatus, ut eum evictionis nomine defenderet, dicit se privilegium habere sui judicis. Quæritur, an possit litem ab eo judice, apud quem res inter petitorem et emptorem cœpta est, ad suum judicem revocare? Paulus respondit, venditorem emptoris judicem sequi solere.

De foro venditoris.

1. Les juges donnés par le président conservent leur autorité même après l'expiration du terme fixé à la magistrature du président, et après qu'il a reçu un successeur; ils peuvent être forcés à prononcer même après ce temps, et leurs jugemens doivent être exécutés. Scévola a répondu aussi la même chose à ce sujet.

§. 1. Judices à præside dati solent etiam in tempus successorum ejus durare, et cogi pronunciare, easque sententias servari. In eundem sensum etiam Scævola respondit.

Si præses qui judicem dedit, successorem acceperit.

50. *Ulpien au liv. 6 des Fidéicommis.*

Si on demande contre quelqu'un un fidéicommis, et que celui-ci allégue que la majeure partie de la succession est située dans un autre endroit, on ne pourra point le forcer à payer le fidéicommis. Il y a plusieurs constitutions qui décident que le fidéicommis doit être demandé dans le lieu où est située la majeure partie de l'héritage, à moins que le demandeur ne prouve que l'intention du testateur étoit que le fidéicommis fût payé dans l'endroit où il en fait la demande.

50. *Ulpianus lib. 6 Fideicommissorum.*

Si fideicommissum ab aliquo petatur, isque dicat, esse majorem partem hereditatis, non erit ad præstationem compellendus. Et ita multis constitutionibus cavetur, *ut ibi petatur fideicommissum, ubi major pars hereditas est:* nisi si probetur, eo loco voluisse testatorem fideicommissum præstari, ubi petitur.

Ubi peti, ac solvi debet fideicommissum.

1. On a élevé une question au sujet des dettes, et on a demandé si, dans le cas où il se trouveroit plus de dettes dans l'endroit où le fidéicommis seroit demandé, on pourroit renvoyer le demandeur dans un autre endroit, comme si la majeure partie de la succession s'y trouvoit située?

§. 1. Tractatum est de ære alieno, si in ea provincia, ubi fideicommissum petitur, plus esset æris alieni, an quasi major pars alibi esset, præscriptio locum haberet? Sed et hîc placuit, nihil facere æris alieni nomen: cùm non loci sit æs alienum, sed universarum facultatum: æs enim alie-

Source : BIU Cujas

num, patrimonium totum imminuere constitit, non certi loci facultates. Quid tamen, si fortè certis oneribus destinatum sit id patrimonium? utputà alimentis præstandis, quæ Romæ præstari paterfamilias jusserat, vel tributis, vel quibusdam aliis inexcusabilibus oneribus : an possit præscriptio locum habere? Hîc putem justius dici, locum habere.

On a décidé qu'on ne devoit point faire attention aux dettes, parce qu'elles ne sont pas restreintes à un endroit, mais qu'elles affectent toutes les facultés du débiteur : car il est certain que les dettes diminuent tout le patrimoine, et non pas seulement les biens d'un certain lieu. Que seroit-ce cependant si les biens situés dans le lieu où on demande le fidéicommis étoient destinés à payer certaines charges, par exemple, à fournir des alimens qui doivent être payés à Rome suivant la volonté du testateur, ou à acquitter des impôts ou toutes autres charges également indispensables? Le défendeur pourroit-il alors proposer l'exception déclinatoire à l'effet de renvoyer le demandeur sur les autres biens? Je crois que la justice demande ici que l'exception soit admise.

§. 2. Sed et rescriptum est, ut *illic fideicommissum petatur, ubi domicilium heres habet.* Quotiens autem cœpit quis fideicommissum solvere, non potest hac præscriptione uti :

2. Mais les rescrits des princes portent que le fidéicommis doit être demandé dans le lieu du domicile de l'héritier. Si on a commencé par payer le fidéicommis, sans opposer cette exception, on ne peut pas s'en aider dans la suite,

51. *Marcianus lib.* 8 *Institutionum.*

Quamvis ad eum hereditas fuerit devoluta, qui domicilium in provincia habet. Sed et divi Severus et Antoninus rescripserunt, si consenserit fideicommissarius alio loco dare, necesse habere secundum consensum dare, ubi consenserit.

51. *Marcien au liv.* 8 *des Institutes.*

Quoique la succession se trouve déférée à un particulier domicilié en province. Les empereurs Sévère et Antonin ont même déclaré dans un rescrit que si l'héritier chargé du fidéicommis a consenti à le payer dans un autre endroit que celui où il est exigible, il doit renouveler son consentement dans l'endroit où il s'est soumis à payer.

52. *Ulpianus lib.* 6 *Fideicommissorum.*

Sed et si suscepit actionem fideicommissi, et aliis defensionibus usus, hanc omisit; posteà, quamvis ante sententiam, reverti ad hanc defensionem non potest.

52. *Ulpien au liv.* 6 *des Fidéicommis.*

Si l'héritier chargé d'un fidéicommis s'est présenté sur la demande qui lui en a été faite, et a proposé plusieurs exceptions, sans se servir de celle-ci, il ne pourra point y revenir ensuite, quoique le jugement ne soit pas encore porté.

De tesseris frumentariis.

§. 1. Si libertis suis tesseras frumentarias emi voluerit, quamvis major pars hereditatis in provincia sit, tamen Romæ debere fideicommissum solvi, dicendum est : cùm apparet id testatorem sensisse ex genere comparationis.

1. Si le testateur a chargé son héritier d'acheter pour ses affranchis des marques pour avoir du blé, quoique la majeure partie de la succession soit en province, le fidéicommis doit cependant être payé à Rome; parce qu'on voit que telle a été l'intention du testateur par la nature des choses qu'il a ordonné d'acheter.

De viris clarissimis fideicommissariis.

§. 2. Sed et si proponas, quibusdam clarissimis viris argenti, vel auri pondo relicta, et sit sufficiens ad hujusmodi fideicommissa

2. De même si on suppose qu'on ait laissé à des sénateurs un certain poids d'or ou d'argent, le fidéicommis doit être payé à

Source : BIU Cujas

à Rome s'il s'y trouve des biens suffisans pour l'acquitter, quoique la majeure partie de la succession soit dans la province. En effet il n'y a pas d'apparence que le testateur, qui a voulu faire honneur à ceux à qui il a laissé ces choses modiques, ait entendu qu'ils en fussent payés en province.

3. Si la chose laissée par fidéicommis se trouve dans l'endroit où elle est demandée, on ne peut point opposer au demandeur l'exception, sous prétexte que la majeure partie des biens de la succession est située ailleurs.

4. Néanmoins si on ne demandoit point le fidéicommis lui-même dans l'endroit de sa situation, mais seulement une caution pour s'assurer du paiement, on peut demander si l'exception auroit lieu? Je pense qu'on ne doit pas l'admettre. Bien plus, quand même il n'y auroit dans ce lieu aucun effet de la succession, on devroit néanmoins y forcer l'héritier à donner caution au demandeur pour la sûreté du fidéicommis. En effet qu'est-ce que l'héritier peut craindre, puisque, sur son refus de donner caution, le demandeur sera envoyé en possession à l'effet de conserver son fidéicommis?

53. *Hermogénien au liv.* 1 *des Epitomes du droit.*

Il y a bien peu de causes où les esclaves puissent se pourvoir en justice contre leurs maîtres, à moins qu'ils ne les accusent d'avoir supprimé un testament dans lequel on leur avoit laissé la liberté. Il leur est également permis de dénoncer leurs maîtres, s'ils ont caché chez eux des denrées pour en favoriser la cherté, ou en matière de fausse déclaration dans le dénombrement, ou de fausse monnoie. Ils peuvent aussi demander contre eux la liberté qui leur est laissée par fidéicommis. Il en est de même lorsqu'ils prétendent s'être rachetés de leurs deniers, et que leurs maîtres refusent de les affranchir suivant la convention. Lorsqu'un esclave a été affranchi sous la condition de rendre ses comptes, il pourra traduire son maître devant des arbitres pour le forcer à les recevoir. Si un esclave étoit convenu avec quelqu'un de le racheter de ses deniers, de manière qu'il ne fût affranchi qu'après l'avoir satisfait, et que celui à qui il se seroit confié ne voulût point recevoir le paiement qui lui seroit offert par

commissa Romæ patrimonium; hic t-major pars totius patrimonii in provincia sit, dici oportet, Romæ esse præstandum. Nec enim verisimile est, testatorem qui honorem habitum voluit his quibus reliquit, tam modica fideicommissa in provincia præstari voluisse.

§. 3. Si ea res quæ per fideicommissum relicta est, eo loci sit; dicendum est, non debere præscribi ei qui petit, quasi major pars hereditatis alibi sit.

Si res per fideicommissum relicta, ibi sit ubi petitur.

§. 4. Sed si non fideicommissum petatur eo loci, sed fideicommisso satis; videndum est, an hæc præscriptio locum habeat? Et non puto habere. Quinimò, et si nihil sit eo loci, attamen jubendum satisdare: quid enim veretur, cùm si satis non dederit, mittatur adversarius in possessionem fideicommissi servandi causa?

Si satis de fideicommisso petatur.

53. *Hermogenianus lib.* 1 *juris Epitomarum.*

Vix certis ex causis adversus dominos servis consistere permissum est, id est, si qui suppressas tabulas testamenti dicant, in quibus libertatem sibi relictam adseverant: item arctioris annonæ populi romani, census etiam et falsæ monetæ criminis reos dominos detegere servis permissum est. Prætereà fideicommissam libertatem ab his petent. Sed et si qui suis nummis redemptos se, et non manumissos contra placiti fidem adseverent. Liber etiam esse jussus, *si rationes reddiderit*, arbitrum contra dominum rationibus excutiendis rectè petet. Sed et si quis fidem alicujus elegerit, ut nummis ejus redimatur, atque his solutis manumittatur, nec ille oblatam pecuniam suscipere velle dicat; contractus fidem detegendi servo potestas tributa est.

Quibus ex causis adversus dominos servis consistere licet.

Source : BIU Cujas

54. *Paulus lib.* 1 *Sententiarum.*

De præjudicio.

Per minorem causam majori cognitioni præjudicium fieri non oportet : major enim quæstio minorem causam ad se trahit.

55. *Idem lib. singulari de Officio adsessorum.*

De edictis quibus vocantur absentes.

Edictum quod ab antecessore datum est, in numero trium edictorum connumerari debet. Planè, licèt omnis ab antecessore numerus finitus sit, solet successor unum edictum dare.

56. *Ulpianus lib.* 30 *ad Sabinum.*

Quis possit rem in judicium deducere.

Licèt verum procuratorem in judicio rem deducere verissimum est, tamen, et si quis, cùm procurator non esset, litem sit contestatus, deinde ratum dominus habuerit; videtur retrò res in judicium rectè deducta.

57. *Idem lib.* 41 *ad Sabinum.*

Si filiusfamilias conveniatur.

Tam ex contractibus, quàm ex delictis in filiumfamilias competit actio : sed, filio mortuo post litis contestationem, transfertur judicium in patrem, duntaxat de peculio, et quod in rem ejus versum est. Certè, si quasi procurator alicujus filiusfamilias judicium acceperit, mortuo eo, in eum quem defenderit, transactio vel judicati datur.

58. *Paulus lib.* 13 *ad Sabinum.*

Quibus modis judicium solvitur, et de evocationibus.

Judicium solvitur vetante eo qui judicare jusserat : vel etiam eo qui majus imperium in eadem jurisdictione habet : vel etiam, si ipse judex ejusdem imperii esse cœperit, cujus erat, qui judicare jussit.

59. *Ulpianus lib.* 51 *ad Sabinum.*

Ubi judicandum est.

Si locus in jubendo judicare non est comprehensus, videtur eo loco judicare jussisse, quo solet judicari sine incommodo litigantium.

l'esclave, celui-ci a droit de faire preuve de la convention.

54. *Paul au liv.* 1 *des Sentences.*

Une cause considérable ne doit point recevoir de préjudice de la discussion d'une autre cause moins importante; ainsi la question principale attire à elle celle qui est moins considérable.

55. *Le même au liv. unique des Fonctions des assesseurs.*

Lorsque le magistrat précédent a donné un premier défaut, son successeur doit en tenir compte. Cependant si les trois défauts avoient été donnés par le magistrat précédent, il est d'usage qu'on en obtienne un nouveau du magistrat qui lui succède.

56. *Ulpien au liv.* 30 *sur Sabin.*

Quoiqu'il soit vrai que pour présenter une cause en justice, il faille que le demandeur absent ait un véritable procureur, cependant si la cause étoit contestée par un étranger non fondé de procuration, elle seroit censée légitimement contestée si le maître ratifioit ce qui a été fait, et cette ratification auroit un effet rétroactif.

57. *Le même au liv.* 41 *sur Sabin.*

Les fils de famille peuvent être actionnés pour tous les contrats qu'ils ont passés ou les délits qu'ils ont commis; mais si un fils de famille vient à mourir après la contestation en cause, on ne pourra suivre le procès contre le père que jusqu'à concurrence du bénéfice qu'il tire du pécule, ou du profit qui lui est revenu du contrat ou du délit de son fils. Cependant si un fils de famille avoit défendu quelqu'un en justice comme son fondé de procuration, après sa mort le procès seroit continué avec celui qu'il avoit commencé de défendre.

58. *Paul au liv.* 13 *sur Sabin.*

Le jugement cesse sur la défense de celui qui avoit délégué, ou de celui qui a une plus grande autorité dans la même juridiction, ou si le juge lui-même vient à acquérir une autorité égale à celle du magistrat qui lui avoit donné commission de juger.

59. *Ulpien au liv.* 51 *sur Sabin.*

Si la commission qui nomme le juge n'exprime point le lieu où le jugement doit se rendre, il doit être rendu dans le lieu accoutumé, de manière qu'aucune des parties ne puisse en souffrir.

Source : BIU Cujas

60. *Paul au liv.* 14 *sur Sabin.*

Lorsque le juge nommé est mort, celui qui est choisi à sa place doit suivre la formule qui étoit prescrite au premier.

60. *Paulus lib.* 14 *ad Sabinum.*

Mortuo judice, quod eum judicare oportuerat, idem eum qui subditus est, sequi oportet. De officio judicis subrogati.

61. *Ulpien au liv.* 26 *sur l'Edit.*

On dit ordinairement que le jugement a pour objet tout ce dont les parties sont convenues. Mais Celse remarque que cette maxime est dangereuse si on s'en rapporte au défendeur, qui, pour éviter d'être condamné, niera toujours la convention. Que doit-on donc décider? Il vaut mieux dire, qu'on fait entrer dans une condamnation, non pas tout ce dont les parties sont convenues, mais seulement qu'un jugement n'a d'autre objet que ce dont elles sont convenues expressément.

61. *Ulpianus lib.* 26 *ad Edictum.*

Solemus quidem dicere, *id venire in judicium, de quo actum est inter litigantes.* Sed Celsus ait, periculosè esse, ex persona rei hoc metiri, qui semper, ne condemnetur, hoc dicet, non convenisse. Quid ergo? Melius est dicere, id venire in judicium, non de quo actum est, ut veniret; sed id non venire, de quo nominatim actum est, ne veniret. Quid in judicium venire intelligatur.

1. Le juge qui connoît des cas prévôtaux ne peut prendre connoissance des affaires civiles et pécuniaires.

§. 1. Latrunculator de re pecuniaria judicare non potest. De latrunculatore.

62. *Le même au liv.* 39 *sur l'Edit.*

On ne peut point terminer un procès à moins qu'une des parties ne forme la demande d'une chose dont l'autre est en possession; il faut en effet qu'il y ait un demandeur chargé de faire preuve, et un défendeur qui cherche à tirer avantage de sa possession.

62. *Idem lib.* 39 *ad Edictum.*

Inter litigantes non aliter lis expediri potest, quàm si alter petitor, alter possessor sit: esse enim debet, qui onera petitoris sustineat, et qui commodo possessoris fungatur. Actoris et rei distinctio.

63. *Le même au liv.* 49 *sur l'Edit.*

On se constitue légitimement défendeur quand on se soumet à répondre à la demande ou par soi-même ou par un autre; mais, dans ce dernier cas, il faut qu'il y ait une caution. On n'est pas légitimement défendu quand on ne donne pas caution d'exécuter le jugement.

63. *Idem lib.* 49 *ad Edictum.*

Rectè defendi, hoc est, judicium accipere, vel per se, vel per alium, sed cum satisdatione: nec ille videtur defendi, qui quod judicatum est non solvit. Quid sit rectè defendi.

64. *Le même au liv.* 1 *des Disputes.*

Il n'appartient point au juge d'estimer l'intérêt qui doit résulter en faveur d'une des parties qui a souffert de la mauvaise foi de l'autre; il doit s'en rapporter au serment fait en justice. Il est certain que l'action pour se faire payer de pareils intérêts dans les matières de dépôt et de prêt est accordée même au possesseur de mauvaise foi.

64. *Idem lib.* 1 *Disputationum.*

Non ab judice doli æstimatio ex eo quod interest; fit, sed ex eo quod in litem juratur. Denique, et prædoni depositi, et commodati, ob eam causam competere actionem, non dubitatur. De æstimatione, De prædone.

1. Si le demandeur qui a dessein d'intenter une action différente de celle qu'il a proposée d'abord, s'est fait donner caution par le défendeur pour la sûreté de l'exécution de la chose jugée, la caution ne sera point obligée si le demandeur forme une nou-

§. 1. Si quis alio judicio acturus judicatum solvi satis acceperit, deindè et in alio judicio agat, non committetur stipulatio: quia de alia re cautum videtur. Judicatum solvi.

Source : BIU Cujas

65. *Idem lib.* 34 *ad Edictum.*

Ubi dos repetitur.

Exigere dotem mulier debet illîc, ubi maritus domicilium habuit, non ubi instrumentum dotale conscriptum est : nec enim id genus contractus est, ut et eum locum spectari oporteat, in quo instrumentum dotis factum est, quàm eum, in cujus domicilium et ipsa mulier per conditionem matrimonii erat reditura.

66. *Idem lib.* 2 *Disputationum.*

De intentione ambigua.

Si quis intentione ambigua, vel oratione usus sit; id quod utilius ei, accipiendum est.

67. *Idem liv.* 6 *Disputationum.*

Si quis dicat se suis nummis redemptum.

Qui se dicit suis nummis redemptum, si hoc probaverit, exindè liber erit, ex quo redemptus est : quia constitutio non liberum pronunciari præcipit, sed restitui ei libertatem jubet. Proindè compellendus erit manumittere eum qui se suis nummis redemit. Sed et si latitet, exempla senatusconsultorum ad fideicommissam libertatem pertinentium debere induci oportet.

68. *Idem lib.* 8 *Disputationum.*

De edicto peremptorio.

Ad peremptorium edictum hoc ordine venitur, ut primò quis petat post absentiam adversarii edictum primum; mox alterum.

69. *Idem lib.* 4 *de omnibus Tribunalibus.*

Per intervallum non minùs decem dierum;

70. *Idem lib.* 8 *Disputationum.*

Et tertium : quibus propositis, tunc peremptorium impetret : quod indè hoc nomen sumpsit, quòd perimeret disceptationem; hoc est, ultrà non pateretur adversarium tergiversari.

71. *Idem lib.* 4 *de omnibus Tribunalibus.*

In peremptorio autem comminatur is qui edictum dedit, *etiam absente diversa parte cogniturum se, et pronunciaturum.*

velle action, parce qu'elle a répondu pour un autre objet.

65. *Le même au liv.* 34 *sur l'Édit.*

La femme doit former la demande de sa dot dans le lieu du domicile de son mari, et non pas dans celui où le contrat de mariage a été passé : car la nature de ce contrat n'est pas telle qu'on doive faire attention au lieu où il a été passé; il est plus juste de considérer le lieu du domicile où la femme a toujours dû retourner suivant la loi du mariage.

66. *Le même au liv.* 2 *des Disputes.*

Lorsque celui qui a contracté s'est servi de termes équivoques, ou que son intention est douteuse, il faut entendre la convention dans le sens qui lui est le plus favorable.

67. *Le même au liv.* 6 *des Disputes.*

Si un esclave prétend s'être racheté de ses deniers, il est censé libre du moment qu'il prouve qu'il s'est racheté; parce que les ordonnances ne disent pas qu'il sera jugé libre, mais que le juge doit lui faire recouvrer sa liberté. Ainsi le maître doit être condamné à affranchir l'esclave qui s'est racheté de ses propres deniers. Si le maître ne se présente pas, on doit suivre ce qui est prescrit dans les sénatus-consultes qui concernent les libertés laissées par fidéicommis.

68. *Le même au liv.* 8 *des Disputes.*

Avant d'obtenir le dernier défaut que le préteur prononce, et qui est péremptoire, on doit suivre cet ordre : le demandeur, dont l'adversaire est absent demande un premier défaut, puis un second.

69. *Le même au liv.* 4 *de tous les Tribunaux.*

Il doit y avoir entre chacun un intervalle au moins de dix jours.

70. *Le même au liv.* 8 *des Disputes.*

Ensuite il demande un troisième défaut, après lequel il en obtient un péremptoire : ce nom vient de ce que le dernier défaut termine la contestation, c'est-à-dire, que l'adversaire absent ne peut point éluder plus long-temps la demande.

71. *Le même au liv.* 4 *de tous les Tribunaux.*

Dans ce dernier défaut péremptoire, le juge menace de prendre connoissance de la contestation, et de la juger même en l'absence de la partie adverse.

Source : BIU Cujas

72. *Le même au liv. 8 des Disputes.*

Ce dernier défaut se donne quelquefois après que les trois autres ont précédé, quelquefois après le premier ou le second ; quelquefois on l'accorde tout de suite, auquel cas un seul défaut tient lieu de tous. C'est au juge à se décider à cet égard par la qualité de la cause, ou des personnes, ou des temps.

73. *Le même au liv. 4 de tous les Tribunaux.*

Après que le défaut péremptoire est obtenu, à l'échéance de son jour l'absent doit être cité ; et, soit qu'il se présente ou non, la cause sera plaidée et le juge prononcera ; mais il ne jugera pas toujours en faveur de celui qui s'est présenté, car l'absent doit gagner si sa cause est bonne.

1. Si celui qui a obtenu le défaut péremptoire ne comparoît pas au jour de l'audience indiquée, et que son adversaire paroisse, alors on rabattra le défaut péremptoire, sans pour cela prendre connoissance de la cause, ni prononcer en faveur de la partie qui comparoît.

2. Lorsque le défaut péremptoire est rabattu, on doit examiner si le défendeur peut être cité de nouveau, ou si la cause restant en son entier, il n'y a que l'instance des défauts qui est périmée. Il est plus vrai de dire qu'il n'y a que l'instance de périmée, de manière que la cause peut être plaidée de nouveau.

3. On doit observer qu'un absent condamné par un défaut péremptoire ne doit point être admis à appeler, s'il a été absent par contumace ; autrement on pourroit l'y admettre.

74. *Julien au liv. 5 du Digeste.*

Le juge doit prononcer sur tous les objets dont il a pris connoissance.

1. Un juge nommé par le magistrat pour juger jusqu'à concurrence d'une certaine somme, peut juger un objet plus important si les parties y consentent.

2. Ayant dessein de défendre en justice un absent, j'ai pris sur moi la défense contre l'action intentée, l'absent étant déjà mort, et j'ai payé comme j'y avois été condamné. On a demandé si l'héritier de l'absent se trouvoit libéré par le paiement que j'avois fait, et quelle action j'aurois contre lui pour me

72. *Idem lib. 8 Disputationum.*

Nonnunquam autem hoc edictum post tot numero edicta quæ præcesserint, datur : nonnunquam post unum, vel alterum : nonnunquam statim ; quod appellatur *unum pro omnibus*. Hoc autem æstimare oportet eum qui jus dixit, et pro conditione causæ, vel personæ, vel temporis ita ordinem edictorum, vel compendium moderare.

73. *Idem lib. 4 de omnibus Tribunalibus.*

De absente citando post edictum peremptorium, et sententia ferenda.

Et post edictum peremptorium impetratum, cùm dies ejus supervenerit, tunc absens citari debet : et sive responderit, sive non responderit, agetur causa, et pronunciabitur : non utique secundùm præsentem, sed interdùm vel absens, si bonam causam habuit, vincet.

De absentia ejus qui edictum peremptorium impetravit.

§. 1. Quòd si is qui edictum peremptorium impetravit, absit die cognitionis, is verò, adversus quem impetratum est, adsit ; tùm circumducendum erit edictum peremptorium : neque causa cognoscetur, nec secundùm præsentem pronunciabitur.

§. 2. Circumducto edicto, videamus an amplius reus conveniri possit ; an verò salva quidem lis est, verùm instantia tantùm edicti periit ? Et magis est, ut instantia tantùm perierit, ex integro autem litigari possit.

An condemnatus ex peremptorio possit appellare.

§. 3. Sciendum est, ex peremptorio absentem condemnatum, si appellet, non esse audiendum ; si modò per contumaciam defuit : si minus, audietur.

74. *Julianus lib. 5 Digestorum.*

De qua re pronunciare judex cogitur, Aut potest.

De qua re cognoverit judex, pronunciare quoque cogendus erit.

§. 1. Judex qui usque ad certum summam judicare jussus est, etiam de re majori judicare potest, si inter litigatores conveniat.

Si quis mortuum debitorem defenderit.

§. 2. Cùm absentem defendere vellem judicium, mortuo jam eo, accepi, et condemnatus solvi. Quæsitum est, an heres liberaretur : item, quæ actio mihi adversus eum competeret ? Respondi, judicium quod jam mortuo debitore, per defensorem ejus accipitur, nullum esse :

Source : BIU Cujas

et ideò heredem non liberari: defensorem autem, si ex causa judicati solverit, repetere quidem non posse; negotiorum tamen gestorum ei actionem competere adversus heredem: qui sanè exceptione doli mali tueri se possit, si ab actore conveniatur.

faire rembourser les dépenses que j'ai faites? J'ai répondu que le jugement dont le défenseur s'est chargé après la mort de l'absent étoit nul, et que par conséquent le paiement fait suivant la condamnation ne libéroit point l'héritier; qu'à la vérité le défenseur n'avoit point d'action pour se faire rendre ce qu'il avoit payé par celui envers qui il avoit été condamné, mais qu'il avoit contre l'héritier l'action qui vient de la gestion des affaires d'autrui. Quant à ce dernier, dans le cas où la partie qui a été satisfaite voudroit intenter son action contre lui, il auroit droit de la faire débouter de sa demande en opposant une exception tirée de la mauvaise foi.

75. *Idem lib. 36 Digestorum.*

De officio executoris à prætore dati.

Si prætor jusserit eum, à quo debitum petebatur, adesse, et ordine edictorum peracto, pronunciaverit *absentem debere;* non utique judex qui de judicato cognoscit, debet de prætoris sententia cognoscere: alioquin lusoria erunt hujusmodi edicta, et decreta prætorum. Marcellus notat: Si per dolum sciens falso aliquid allegavit, et hoc modo consecutum cum sententia prætoris liquidò fuerit adprobatum, existimo debere judicem, querelam rei admittere. Paulus notat: Si autem morbo impeditus, aut reipublicæ causa avocatus, adesse non potuit reus; puto vel actionem judicati eo casu in eum denegandam, vel exequi prætorem ita judicatum non debere.

75. *Le même au liv. 36 du Digeste.*

Si le préteur a ordonné qu'un débiteur assigné seroit tenu de se présenter, et qu'après les défauts juridiquement prononcés, il ait jugé que l'absent étoit véritablement débiteur d'une somme envers le demandeur, le juge commis pour prendre connoissance de l'exécution du jugement porté par le préteur ne pourra point examiner au fond la sentence qu'il a rendue; autrement tous ces édits et ces décrets du préteur portant défaut deviendroient illusoires. Marcellus remarque à ce sujet que le juge pourroit recevoir la plainte du débiteur condamné par le jugement du préteur, s'il étoit évidemment prouvé que le demandeur eût allégué des moyens dont la fausseté lui étoit connue. Paul remarque aussi que si le défenseur n'avoit pu comparoître sur la citation du juge pour de bonnes raisons, par exemple, pour cause de maladie ou d'absence pour le service de la république, il est d'avis qu'on ne doit pas prononcer définitivement contre le défendeur, ou qu'en tout cas le préteur ne doit pas mettre à exécution la sentence de condamnation portée contre lui.

76. *Alfenus lib. 6 Digestoum.*

An mutatione judicum singulorum mutetur judicium.

Proponebatur, ex his judicibus qui in eandem rem dati essent, nonnullos causa audita excusatos esse, inque eorum locum alios esse sumptos; et quærebatur, singulorum judicum mutatio eandem rem, an aliud judicium fecisset? Respondi, non modò si unus, aut alter, sed et si omnes judices mutati essent, tamen et rem eandem, et judicium idem quod anteà fuis-

76. *Alfénus au liv. 6 du Digeste.*

On a proposé cette espèce: Des juges avoient été nommés pour prononcer sur une contestation; quelques-uns d'entre eux, après avoir entendu agiter la cause, ont été excusés de la nécessité de prononcer, ou en ont mis de nouveaux à leur place. Il étoit question de savoir si ce changement de certains juges avoit changé l'état du jugement, ou s'il se trouvoit encore le même. J'ai répondu

Source : BIU Cujas

que le jugement étoit le même, non-seulement quand il y auroit eu un ou deux juges de changés, mais même quand ils l'auroient été tous; et j'ai observé que ce n'étoit pas là le seul cas où on voyoit une chose rester la même quoique toutes les parties en fussent changées, mais qu'on en pouvoit rapporter plusieurs exemples. En effet une légion est toujours la même quoique plusieurs de ceux qui la composoient soient morts, et qu'on leur en ait substitué d'autres; le peuple est censé être le même aujourd'hui qu'il étoit il y a cent ans, quoiqu'il n'y ait personne de ceux qui vivoient alors qui existe encore en ce moment; un vaisseau est censé être toujours le même quand il auroit été radoubé tant de fois qu'il n'y auroit pas une seule des anciennes planches; et si on s'obstinoit à penser qu'une chose cesse d'être la même lorsque ses parties sont changées, il arriveroit que les hommes ne seroient pas les mêmes au bout d'un an, puisque, suivant les philosophes, les plus petites parties qui composent notre corps se renouvellent tous les jours et sont remplacées par d'autres. Ainsi lorsque la chose reste dans la même espèce, elle est toujours censée la même.

77. *Africain au liv.* 3 *des Questions.*

Le père peut être juge dans les affaires particulières de son fils, et reciproquement le fils dans celles de son père :

78. *Paul au liv.* 16 *sur Plautius.*

Car la fonction de juge appartient au droit public.

79. *Ulpien au liv.* 5 *des Fonctions du proconsul.*

Celui qui sera prouvé avoir témérairement traduit son adversaire en justice, sera condamné envers lui à lui rembourser ses frais de voyage et les dépens.

1. Les présidens ont coutume de répondre aux juges qui les consultent dans les questions difficiles. Si cependant la consultation roule sur le fait qui se présente à la décision des juges, les présidens ne doivent point leur donner de conseils, mais leur ordonner de prononcer suivant leur conscience; car les conseils donnés en pareille matière nuisent quelquefois à la réputation, et font que les juges accordent tout à la faveur ou au crédit.

set, permanere : neque in hoc solùm evenire, ut partibus commutatis eadem res esse existimaretur, sed et in multis cæteris rebus. Nam et *legionem* eandem haberi, ex qua multi decessissent, quorum in locum alii subjecti essent : et *populum* eundem hoc tempore putari, qui abhinc centum annis fuisset, cùm ex illis nemo nunc viveret : itemque *navem* si adeò sæpè refecta esset, ut nulla tabula eadem permaneret, quæ non nova fuisset, nihilominùs eandem navem esse existimari. Quòd si quis putaret, partibus commutatis aliam rem fieri; fore, ut ex ejus ratione nos ipsi non iidem essemus, qui ab hinc anno fuissemus; propterea quòd, ut philosophi dicerent, ex quibus particulis minimis consisteremus, hæ quotidiè ex nostro corpore decederent, aliæque extrinsecus in earum locum accederent. Quapropter cujus rei species eadem consisteret, rem quoque eandem esse existimari.

77. *Africanus lib.* 3 *Quæstionum.*

In privatis negotiis pater filium, vel filius patrem judicem habere potest : De patre et filio.

78. *Paulus lib.* 16 *ad Plautium.*

Quippe judicare munus publicum est.

79. *Ulpianus lib.* 5 *de Officio proconsulis.*

Eum quem temerè adversarium suum in judicium vocasse constitit, viatica, litisque sumptus adversario suo reddere oportebit. De pœna temerè vocantis in jus.

§. 1. Judicibus de jure dubitantibus præsides respondere solent : de facto consulentibus non debent præsides consilium impertire; verùm jubere eos, prout religio suggerit, sententiam proferre : hæc enim res nonnunquàm infamat, et materiam gratiæ, vel ambitionis tribuit. De quibus præsides consuli, et respondere debent.

Source : BIU Cujas

80. *Pomponius lib.* 2 *ad Sabinum.*

Si in judicis nomine erratum sit.

Si in judicis nomine, prænomine erratum est, Servius respondit, si ex conventione litigatorum is judex addictus esset, eum esse judicem de quo litigatores sensissent.

81. *Ulpianus lib.* 5 *Opinionum.*

Qui judices esse non possunt.

Qui neque jurisdictioni præest, neque à principe potestate aliqua præditus est, neque ab eo qui jus dandorum judicum habet, datus est, nec ex compromisso sumptus, vel ex aliqua lege confirmatus est, judex esse non potuit.

82. *Idem lib.* 1 *de Officio consulis.*

De viatore vice arbitri dando.

Nonnunquàm solent magistratus populi Romani viatorem nominatim vice arbitri dare, quod rarò, et non nisi re urgente faciendum est.

TITULUS II.

DE INOFFICIOSO TESTAMENTO.

1. *Ulpianus lib.* 4 *ad Edictum.*

Quibus competit hæc querela.

SCIENDUM est, frequentes esse inofficiosi querelas : omnibus enim tam parentibus, quàm liberis de inofficioso licet disputare. Cognati enim proprii, qui sunt ultrà fratrem, melius facerent, si se sumptibus inanibus non vexarent, cùm obtinere spem non haberent.

2. *Marcianus lib.* 4 *Institutionum.*

Color hujus querelæ.

Hoc colore de inofficioso testamento agitur, quasi non sanæ mentis fuerunt, ut testamentum ordinarent. Et hoc dicitur, non quasi verè furiosus, vel demens testatus sit; sed rectè quidem fecit testamentum, sed non ex officio pietatis : nam si verè furiosus esset, vel demens, nullum est testamentum.

3. *Marcellus lib.* 3 *Digestorum.*

Quid sit dicere inofficiosum testamentum.

Inofficiosum testamentum dicere, hoc est, allegare, quare exheredari vel prætiriri non debuerit : quod plerumque accidit, cùm falsò parentes instimulati liberos suos vel exheredant, vel prætereunt.

4.

80. *Pomponius au liv.* 2 *sur Sabin.*

S'il y a eu quelque erreur dans le nom ou le prénom du juge nommé, Servius a répondu que, dans le cas où ce juge auroit été nommé du consentement des parties, on devoit regarder comme juge celui que les parties avoient eu en vue.

81. *Ulpien au liv.* 5 *des Opinions.*

Pour être juge il faut ou avoir une juridiction, ou tenir du prince le pouvoir de juger, ou être nommé juge par le magistrat qui a l'autorité suffisante pour le faire, ou enfin choisi par un compromis ou confirmé par quelque loi.

82. *Le même au liv.* 1 *des Fonctions du consul.*

Les magistrats du peuple Romain nomment quelquefois leurs huissiers ou sergens comme arbitres, mais ils ne le font que rarement et dans les cas de nécessité.

TITRE II.

DU TESTAMENT INOFFICIEUX.

1. *Ulpien au liv.* 4 *sur l'Edit.*

ON doit savoir que les plaintes en inofficiosité de testament sont très-fréquentes, car les ascendans et les enfans peuvent attaquer un testament inofficieux; quant aux collatéraux, en exceptant cependant les frères, ils feroient mieux de ne point s'engager dans de vaines dépenses à ce sujet, parce qu'ils ne peuvent espérer de réussir.

2. *Marcien au liv.* 4 *des Institutes.*

Le prétexte sur lequel est fondée la plainte en inofficiosité de testament, c'est qu'on prétend que le testateur ayant l'esprit aliéné se trouvoit hors d'état de faire un testament. Ce n'est pas qu'il ait été véritablement furieux ou insensé, car son testament est fait suivant les lois, mais non pas suivant ce que prescrit la piété paternelle ou filiale. En effet si le testateur eût été véritablement furieux ou insensé, son testament seroit nul dans son principe.

3. *Marcellus au liv.* 3 *du Digeste.*

On attaque un testament comme inofficieux quand on expose des raisons pour prouver qu'on a été injustement déshérité ou passé sous silence; ce qui arrive lorsque des parens animés sans fondement contre

leurs

Source : BIU Cujas

leurs enfans les déshéritent ou les passent sous silence.

4. *Gaius au liv. unique sur la Loi Glitia.*

En effet on ne doit point souffrir que les parens commettent dans leur testament une injustice envers leurs enfans. Ils ne se portent même ordinairement à sévir ainsi injustement contre leur propre sang, que par les suggestions et les basses flatteries d'une marâtre, par laquelle ils se sont laissé corrompre.

5. *Marcellus au liv. 3 du Digeste.*

Cette plainte peut être intentée même par ceux qui ne descendent pas du testateur par les mâles ; car on peut attaquer le testament inofficieux de sa mère, et on réussit ordinairement. Ce testament s'appelle inofficieux, parce que, comme on l'a dit ci-dessus, on doit prouver qu'on n'a point démérité de ses parens, et que c'est sans raison qu'on est déshérité ou passé sous silence. On se défend devant le juge en cette matière, en représentant que le testateur n'avoit point son bon sens lorsqu'il a fait ce testament injuste.

6. *Ulpien au liv. 14 sur l'Edit.*

Un posthume est admis à intenter la plainte en inofficiosité contre le testament de ceux dont il se seroit trouvé en naissant héritier sien ou héritier légitime, pourvu qu'il ait été conçu au temps de leur mort. Il peut même attaquer le testament des parens auxquels il a le droit de succéder *ab intestat*, en obtenant du préteur la possession de biens appelée *undè cognati*. Mais, direz-vous, est-ce qu'on peut imputer quelque chose à ces parens parce qu'ils ne sont pas morts *intestat ?* Personne ne peut honnêtement proposer ce moyen devant le juge, car enfin ces personnes ne sont point privées du droit de faire un testament. On vous répondra qu'on peut leur imputer de n'avoir point institué ce posthume : car s'il eût été institué, il auroit pu obtenir du préteur la possession de biens que le préteur accorde même à l'héritier qui n'est pas encore né, ce qu'on appelle l'envoi du ventre en possession ; ou après sa naissance il auroit eu la possession de biens confirmative du testament. Je suis d'avis qu'on peut dire de même qu'un enfant peut attaquer comme inofficieux le testament de sa mère, du sein de laquelle il a été tiré par l'opération césarienne.

4. *Gaius lib. singulari ad Legem Glitiam.*

Non est enim consentiendum parentibus qui injuriam adversus liberos suos testamento inducunt : quòd plerumque faciunt, malignè circa sanguinem suum inferentes judicium, novercalibus delinimentis instigationibusve corrupti.

Ratio hujus querelæ.

5. *Marcellus lib. 3 Digestorum.*

Nam et his qui non ex masculis descendunt, facultas est agendi : cùm et de matris testamento agant, et obtinere adsiduè soleant. Hujus autem verbi *de inofficioso* vis illa (ut dixi) est, docere immerentem se, et ideò et indignè præteritum, vel etiam exheredatione summotum : resque illo colore defenditur apud judicem, ut videatur ille quasi non sanæ mentis fuisse, cùm testamentum iniquè ordinaret.

De descendentibus ex fœminis: definitio et color hujus querelæ.

6. *Ulpianus lib. 14 ad Edictum.*

Posthumus inofficiosum testamentum potest dicere eorum quibus suus heres, vel legitimus potuisset fieri, si in utero fuerit mortis eorum tempore. Sed et cognatorum : quia et horum ab intestato potuit bonorum possessionem accipere. Quid ergo ? eis imputatur, cur intestati non decesserant ? Sed hoc nemo apud judicem potest impetrare : non enim interdicitur testamenti factione. Hoc planè eis imputari potest, cur eum heredem non scripserint : potuit enim scriptus heres in possessionem mitti ex clausula *de ventre in possessionem mittendo* : item natus, *secundùm tabulas* haberet. Simili modo et eum qui post testamentum matris factum, ex secto ventre extractus est, posse queri dico.

De posthumo.

Source : BIU Cujas

De eo qui non vocatur ad legitimam successionem.

§. 1. Si quis ex his personis quæ ad successionem ab intestato non admittuntur, de inofficioso egerit (nemo enim eum repellit), et casu obtinuerit; non ei prosit victoria, sed his qui habent ab intestato successionem : nam intestatum patremfamilias facit.

1. Si une personne qui n'auroit aucun droit dans la succession *ab intestat* intente la plainte en inofficiosité de testament, sans que personne lui conteste le droit d'exercer cette action, et que par hasard elle réussisse, son succès ne lui servira de rien; tout ce qu'elle aura fait tournera au profit des héritiers légitimes, car le testateur est alors censé décédé *intestat*.

§. 2. Si quis, instituta accusatione inofficiosi decesserit : an ad heredem suum querelam transferat? Papinianus respondit (quod et quibusdam rescriptis significatur), si post adgnitam bonorum possessionem decesserit, esse successionem accusationis : et si non sit petita bonorum possessio, jam tamen cœpta controversia, vel præparata, vel si cùm venit ad movendam inofficiosi querelam, decessit, puto ad heredem transire.

2. Lorsqu'on a commencé à intenter la plainte en inofficiosité de testament, la transfère-t-on à son héritier? Papinien répond, d'après plusieurs rescrits, que si on s'étoit déjà adressé au préteur pour en obtenir la possession, l'action passeroit aux héritiers. Je pense même que le droit de suivre cette action passeroit à l'héritier quand on n'auroit pas demandé la possession, si le défunt avoit commencé la contestation ou l'avoit mise en état, ou si après s'être présenté pour intenter son action, il étoit venu à mourir.

7. *Paulus lib. singulari de septemviralibus Judiciis.*

Quemadmodùm *præparasse* litem quis videatur, ut possit transmittere actionem, videamus? Et ponamus in potestate fuisse eum, ut neque bonorum possessio ei necessaria et aditio hereditatis supervacua sit : is si comminatus tantùm accusationem fuerit, vel usque ad denunciationem, vel libelli datationem præcesserit, ad heredem suum accusationem transmittet : idque divus Pius de libelli datione et denunciatione rescripsit. Quid ergo si in potestate non fuerit? an ad heredem actionem transmittat? Et rectè videtur litem præparasse, si ea fecerit, quorum suprà mentionem habuimus.

7. *Paul au liv. unique de la Juridiction des septemvirs.*

Voyons ce qu'on entend par une contestation mise en état, et qui a l'effet d'être transmissible à l'héritier. Supposons que l'enfant qui a droit d'intenter l'action en inofficiosité eût été un fils de famille en puissance du défunt, en sorte qu'il n'eût besoin pour intenter son action, ni de la possession de biens accordée par le préteur, ni d'acte par lequel il se porteroit héritier. Si ce fils avoit seulement menacé d'intenter l'action, ou s'il avoit été jusqu'à une sommation ou un premier exploit libellé, on peut dire qu'il transmettroit son droit à son héritier. Il y a un rescrit de l'empereur Antonin à ce sujet, dans le cas de la sommation faite ou de l'exploit libellé signifié. Que devroit-on donc dire s'il ne s'agit pas d'un fils en puissance? Transmettroit-il l'action à son héritier? La cause sera censée préparée s'il a fait ce que nous venons de dire.

An pater nomine filii queri possit.

8. *Ulpianus lib. 14 ad Edictum.*

Papinianus libro quinto quæstionum rectè scribit, inofficiosi querelam patrem filii sui nomine instituere non posse invito eo : ipsius enim injuria est. Sequenti loco scribit, si filius post adgnitam litis ordinandæ gratia bonorum possessionem decesserit, finitam esse inofficiosi querelam, quæ non patri, sed nomine dabatur filii.

8. *Ulpien au liv. 14 sur l'Edit.*

Papinien écrit avec raison au livre cinq des questions, qu'un père ne peut point intenter la plainte en inofficiosité au nom de son fils sans son consentement; parce qu'il s'agit d'une injure faite au fils. Il écrit ensuite que si un fils étoit mort après avoir accepté la possession de biens du préteur dans l'intention de préparer la cause, la plainte seroit éteinte

Source : BIU Cujas

par sa mort ; parce qu'elle n'étoit point accordée à son père, mais qu'elle ne pouvoit être intentée qu'au nom du fils.

1. Si on abandonne la contestation après l'avoir commencée, on ne sera plus admis ensuite à la reprendre.

2. Les princes ont souvent répondu qu'on pouvoit attaquer un testament comme inofficieux quand ils y seroient eux-mêmes institués.

3. Papinien, au livre second des réponses, écrit qu'on peut attaquer comme inofficieux le testament d'un soldat vétéran, quand même il n'auroit d'autres biens que ceux qu'il a acquis à l'armée.

4. Si un militaire a fait un testament privilégié, et qu'il soit mort dans l'année qui a suivi la guerre, comme son privilége s'étend jusqu'à ce temps-là, je doute que son testament puisse être attaqué comme inofficieux : on doit même dire qu'il ne peut pas l'être.

5. La mère ne peut point attaquer comme inofficieuse la substitution pupillaire faite à son fils impubère ; parce que, quoique cette substitution ait l'effet d'un testament fait par son fils, il est pourtant vrai qu'elle est faite par le père. C'est aussi l'avis de Papinien. L'oncle de l'impubère ne pourroit point non plus l'attaquer, parce qu'alors on diroit que c'est le testament du fils ; d'où il s'ensuit que ce droit n'appartiendra pas non plus au frère de l'impubère, à moins qu'il n'attaque auparavant le testament de son père. Mais s'il a commencé par attaquer le testament fait par son père, et qu'il l'ait fait casser, la substitution pupillaire ne pourra plus avoir d'effet ; à moins cependant que le testament du père n'ait été cassé qu'en partie, auquel cas la substitution pupillaire vaudroit.

6. Lorsqu'un père a donné à son fils, à cause de mort, le quart de la portion qui lui revenoit *ab intestat*, je pense que le testament qu'il a fait depuis ne peut plus être attaqué comme inofficieux.

7. On n'admettra point un impubère à attaquer comme inofficieux le testament de son père, qui lui a substitué pupillairement, s'il n'a à se plaindre que de cette substitution pupillaire.

8. Comme il suffit, pour exclure quelqu'un du droit d'intenter la plainte en inofficiosité, qu'on lui ait laissé sa légitime, il faut voir si

Si quis litem dereliquerit.

§. 1. Si quis post rem inofficiosi ordinatam, litem dereliquerit, posteà non audietur.

De institutione imperatoris.

§. 2. Si imperator sit heres institutus, posse inofficiosum dici testamentum, sæpissimè rescriptum est.

De testamento veterani,

§. 3. Papinianus libro secundo responsorum ait, contra veterani patrisfamilias testamentum esse inofficiosi querelam, etsi ea sola bona habuit, quæ in castris quæsierat.

Vel militis.

§. 4. Si quis in militia fecerit testamentum, et intra annum post militiam decesserit ; dubito an quia ad hoc usque temporis jure militari testamentum ejus valet, querela inofficiosi cesset : et potest dici querelam inofficiosi cessare.

De pupillari substitutione.

§. 5. Sed nec impuberis filii mater inofficiosum testamentum dicit : quia pater ei hoc fecit. Et ita Papinianus respondit : nec patris frater : quia filii testamentum est : ergo nec frater impuberis, si patris non dixit. Sed si in patris obtentum est, nec hoc valebit ; nisi si pro parte patris rescissum est : tunc enim pupillare valet.

De donatione quartæ partis.

§. 6. Si quis mortis causa filio donaverit quartam partem ejus quod ad eum esset perventurum, si intestatus paterfamilias decessisset ; puto securè eum testari.

De impubere cui pater pupillariter substituit.

§. 7. Si quis impuberi filio substituit, secundas tabulas faciendo ; non ob hoc admittemus ipsum impuberem ad inofficiosi querelam.

An partem faciat, qui non queritur.

§. 8. Quoniam autem quarta debitæ portionis sufficit ad excludendam querelam, videndum erit, an exheredatus par-

Source : BIU Cujas

tem faciat, qui non queritur : utputà, sumus duo filii exheredati : et utique faciet, ut Papinianus respondit ; et si dicam inofficiosum, non totam hereditatem debeo, sed dimidiam petere. Proindè si sint ex duobus filiis nepotes, ex uno plures, tres putà, ex uno unus : unicum, sescuncia ; unum ex illis, semuncia querela excludit.

un fils déshérité qui n'intente point cette plainte, fait qu'un autre ne puisse attaquer le testament qu'en partie. Supposons, par exemple, qu'il y ait deux fils déshérités. Si l'un d'eux ne se plaint pas, il arrivera, comme dit Papinien, que l'autre en attaquant le testament ne pourra pas demander la succession entière, mais seulement la moitié. Ainsi, par la même raison, s'il se présentoit des petits-fils déshérités qui descendroient de deux fils du testateur, supposons que le testateur eût un petit-fil d'un de ses fils, et de l'autre plusieurs, par exemple, trois ; le premier ne pourra attaquer le testament s'il a reçu du testateur son aïeul le quart dans la moitié qui lui appartenoit dans la succession *ab intestat*, c'est-à-dire, un huitième au total ; les autres seront exclus s'ils ont reçu le quart dans le sixième qui leur revenoit à chacun dans la succession *ab intestat*, c'est-à-dire, un vingt-quatrième dans la totalité.

Quæ minuunt quartam.

§. 9. Quarta autem accipietur, scilicet deducto ære alieno, et funeris impensa. Sed *an et libertates quartam minuant*, videndum est ; et nunquid minuant? nam si cùm quis ex asse heres institutus est, ideò non potest dicere inofficiosum, quia habet Falcidiam : Falcidia autem libertates non minuit : potest dici, deductis libertatibus quartam ineundam. Cùm igitur placet quartam minui per libertates, eveniet, ut qui servos tantùm habet in patrimonio suo, dando eis libertatem, inofficiosi querelam excludat : nisi fortè hic filius, si non fuit in potestate, à patre heres institutus, meritò omittit hereditatem, et ad substitutum transmittens, querelam inofficiosi instituet; vel ab intestato, citra edicti pœnam habeat hereditatem.

9. Cette quarte légitime ne se compte qu'après la déduction faite des dettes et des frais funéraires. On peut demander si les libertés données par testament doivent aussi diminuer d'autant la légitime. Voyons s'il en est ainsi ; car lorsqu'un fils est institué unique héritier, on sait qu'il ne peut point attaquer le testament comme inofficieux, quand même l'héritage seroit épuisé en legs ; parce qu'il a la quarte de la loi Falcidia. Or la quarte Falcidienne ne peut pas se prendre sur les libertés léguées. Il faut donc dire aussi qu'on ne doit compter la quarte légitime qu'après avoir fait déduction des libertés. D'après ce qu'on vient de dire, que les libertés diminuent d'autant la quarte légitime, il peut arriver qu'un testateur, qui n'aura que des esclaves dans ses biens, pourra empêcher qu'on n'attaque son testament en les affranchissant tous. Cependant si le fils qui a à se plaindre d'un pareil testament étoit émancipé, et qu'étant institué héritier par son père il eût un substitué, il pourroit répudier l'héritage, qui passeroit alors à son substitué, contre lequel il dirigeroit son action en inofficiosité ; ou s'il n'avoit pas de substitué, il prendroit l'héritage *ab intestat*, sans tomber pour cela dans la peine prononcée par l'édit porté contre ceux qui répudient frauduleusement une succession pour la prendre ensuite *ab intestat* au préjudice des légataires.

Source : BIU Cujas

10. Si un testateur avoit institué un héritier sous la condition de donner une somme à son fils ou à un autre ayant droit d'intenter la plainte en inofficiosité, et que ceux-ci, connoissant le testament, eussent reçu la somme, examinons s'ils ne sont point exclus du droit d'intenter cette action; car enfin ils ont approuvé la disposition du défunt. On peut élever la même question dans le cas où le testateur auroit chargé son légataire de donner cette somme, ou auroit affranchi un esclave sous cette condition. Il n'y a pas de doute qu'ils ont perdu leur droit dans le premier cas; mais ne pourroit-on pas dire dans le second, que les offres faites par le légataire ne peuvent point éteindre une action qui appartient à ceux qui sont déshérités? Pourquoi donc ne fait-on pas difficulté de dire qu'ils sont exclus, lorsque c'est l'héritier qui est chargé de leur donner cette somme? C'est que l'action en inofficiosité n'est pas ouverte avant l'acceptation de la succession faite par l'héritier. Pour moi je pense que cette question gît en fait, en sorte que si les offres sont faites avant qu'ils aient commencé d'intenter leur action, ils doivent les recevoir comme ayant cette somme par la volonté du testateur.

11. Ainsi si un fils à qui il n'étoit dû qu'un sixième dans la succession avoit été institué pour moitié, sous la condition de remettre à un autre après un certain temps cette moitié entière, on doit dire qu'il ne peut être admis à intenter l'action en inofficiosité, parce qu'il peut tirer sa légitime sur les fruits qu'il percevra dans le temps intermédiaire; car on sait que les fruits sont imputés sur la quarte Falcidienne qui doit toujours appartenir à l'héritier: en sorte qu'un fils qui est institué pour moitié et chargé de la transmettre à un autre après le laps de dix ans, ne peut point intenter de plainte, parce qu'il peut aisément dans le temps intermédiaire retirer sa légitime avec les intérêts.

12. Si celui qui attaque le testament prétend prouver qu'il est nul, qu'il a été rompu, et qu'il est inofficieux, on doit lui faire opter quelle preuve il entend faire la première.

13. Lorsqu'un fils déshérité est en possession de la succession, l'héritier institué dirigera contre lui son action en demande d'hérédité, et celui-ci intentera sa plainte par

§. 10. Si conditioni parere testator heredem jussit in persona filii, vel alterius qui eandem querelam movere potest, et sciens is accepit; videndum, ne ab inofficiosi querela excludatur: agnovit enim judicium. Idem est, et si legatarius ei, vel statuliber dedit: et potest dici, excludi eum, maximè si heredem ei jusserat dare: cæterùm, si legatarium, nunquid semel natam inofficiosi querelam non perimat legatarii oblatio? Cur ergo in herede absolutè diximus? Quoniam antè aditam hereditatem nec nascitur querela. Ego eventum puto sequendum in hac re; ut si fortè antequàm judicium moveatur, oblatio ei fiat ejus quod relictum est, quasi ex voluntate testatoris oblato eo, satis ei factum videatur.

De eo qui adgnovit judicium defuncti.

§. 11. Undè si quis fuit institutus fortè ex semisse, cùm ei sextans ex substantia testatoris deberetur, et rogatus esset, post certum temporis restituere hereditatem; meritò dicendum est, nullum judicium movere, cùm debitam portionem, et ejus fructus habere possit: fructus enim solere in Falcidiam imputari non est incognitum. Ergo et si ab initio ex semisse heres institutus, rogetur post decennium restituere hereditatem, nihil habet, quod queratur: quoniam facilè potest debitam portionem, ejusque fructus medio tempore cogere.

De eo qui institutus est, et damnatus restituere.

§. 12. Si quis et irritum dicat testamentum, vel ruptum, et inofficiosum, conditio ei deferri debet, utrùm prius movere volet.

Si testamentum dicatur irritum, vel ruptum, et inofficiosum.

§. 13. Si filius exheredatus in possessione sit hereditatis: scriptus quidem heres petet hereditatem, filius verò in modum contradictionis querelam inducat: quemadmo-

Si exheredatus possident hereditatem.

Source : BIU Cujas

dùm ageret, si non possideret, sed peteret.

Pœna actoris succumbentis.

§. 14. Meminisse autem oportebit eum qui testamentum inofficiosum improbè dixit et non obtinuit, id quod in testamento accepit, perdere, et id fisco vindicari, quasi indigno ablatum : sed ei demùm aufertur, quod testamento datum est, qui usque ad sententiam judicum lite improba perseveraverit : cæterùm, si antè sententiam destitit, vel decessit, non ei aufertur quod datum est. Proindè, et si absente eo secundùm præsentem pronuncietur, potest dici, conservandum ei quod accepit. Eo autem solo carere quis debet, cujus emolumentum ad eum pertinet : cæterùm, si id rogatus fuit restituere, non debet injuria fieri. Undè non malè Papinianus libro secundo responsorum refert, si heres fuit institutus, et rogatus restituere hereditatem, deindè in querela inofficiosi non obtinuit ; id quod jure Falcidiæ potuit habere, solum perdere.

forme d'exception, de la même manière qu'il l'intenteroit si, n'étant pas en possession de la succession, il étoit demandeur.

14. On doit observer que celui qui a témérairement attaqué un testament comme inofficieux, et qui a succombé dans sa prétention, perd les legs qui lui étoient faits dans le même testament, lesquels sont confisqués comme étant ôtés à une personne indigne ; mais il ne perd ce qui lui est laissé par ce testament, qu'autant qu'il a persévéré opiniâtrément jusqu'à la fin de son accusation ; car s'il a donné son désistement, ou s'il est mort avant la condamnation, il ne perd rien. Ainsi, si après qu'il a intenté son action il s'absente, et que l'héritier poursuivant toujours le jugement ait obtenu en son absence une sentence favorable, on doit lui conserver ce qui lui a été donné. Il faut aussi remarquer que celui qui succombe ne doit perdre ce qu'on lui a légué qu'autant qu'il devoit en profiter ; car s'il avoit été chargé de remettre la chose léguée à un tiers, ce tiers ne doit point souffrir de son fait. C'est ce qui fait dire avec raison à Papinien, au livre second des réponses, qu'un héritier institué et chargé de remettre l'héritage à un autre, ne doit perdre que le bénéfice qu'il auroit tiré de la loi Falcidia, s'il vient à succomber dans la plainte en inofficiosité.

De quarta ex constitutione divi Pii.

§. 15. Si quis impubes adrogatus sit ex his personis quæ et citra adoptionem et emancipationem queri de inofficioso possunt, hunc puto removendum à querela, cùm habeat quartam ex constitutione divi Pii. Quòd si egit, nec obtinuit, an quartam perdat? Et puto, aut non admittendum ad inofficiosum, aut si admittatur, etsi non obtinuerit, quartam ei, quasi æs alienum, concedendam.

15. Si un homme a adrogé un impubère du nombre de ceux qui avoient droit d'attaquer son testament comme inofficieux, quand même ils n'auroient été ni adrogés ni émancipés par lui, je pense que le fils adrogé ne peut plus user du droit qu'il avoit avant l'adrogation ; parce que son père adrogateur a été obligé de lui laisser la quatrième partie de ses biens, conformément à l'ordonnance de l'empereur Antonin. Si cependant ce fils adrogé, après avoir intenté son action, a été condamné, perdra-t-il cette quarte? Je pense ou qu'on ne doit pas l'admettre à intenter cette action, ou qu'en tout cas, s'il succombe, il ne doit pas perdre sa quarte ; parce que c'est plutôt une dette qu'une libéralité de son père envers lui.

De effectu sententiæ contra testamentum.

§. 16. Si ex causa de inofficioso cognoverit judex, et pronunciaverit contra testamentum, nec fuerit provocatum, ipso jure rescissum est, et suus heres erit, secundùm quem judicatum est ; et bonorum

16. Lorsque le juge a pris connoissance de l'action en inofficiosité, s'il a prononcé contre le testament, et qu'il n'y ait point eu d'appel, le testament est cassé de plein droit, et celui qui a un jugement favorable est

Source : BIU Cujas

héritier *ab intestat*, suivant le droit civil ou le droit prétorien ; les libertés accordées par le testament sont nulles de plein droit ; les legs ne sont pas dus, ils peuvent même être répétés sur les légataires s'ils ont été payés ; et l'action utile qui appartient en ce cas peut être exercée ou par l'héritier institué qui les a payés, ou par celui qui a obtenu sa demande en inofficiosité. Cependant si les legs ont été payés avant la contestation, c'est ordinairement ce dernier qui les redemande, et il y a à ce sujet un rescrit des empereurs Adrien et Antonin.

possessor, si hoc se contendit : et libertates ipso jure non valent : nec legata debentur; sed soluta repetuntur, aut ab eo qui solvit, aut ab eo qui obtinuit : et hæc utili actione repetuntur. Ferè autem, si antè controversiam motam soluta sunt ; qui obtinuit repetit : et ita divus Hadrianus, et divus Pius rescripserunt.

17. Si un testament est attaqué comme inofficieux après cinq ans (ce qu'on ne permet que pour des causes très-justes et très-importantes), les libertés que l'héritier institué a données en vertu du testament, ainsi que celles qui appartenoient de plein droit, ne sont pas révoquées; celui qui obtient alors un jugement favorable doit se contenter de vingt pièces d'or pour chaque esclave.

§. 17. Planè si post quinquennium inofficiosum dici cœptum est, ex magna et justa causa, libertates non esse revocandas quæ competierunt, vel præsitæ sunt, sed viginti aureos à singulis præstandos victori.

9. *Modestin au liv. unique du Testament inofficieux.*

Mais lorsque l'action est intentée dans les cinq ans, les libertés accordées sont nulles. Cependant, Paul dit que les libertés laissées par fidéicommis pourront être accordées par l'héritier ; auquel cas celui qui aura réussi dans la demande en inofficiosité se contentera de vingt pièces d'or pour chaque esclave.

9. *Modestinus lib. singulari de inofficioso Testamento.*

Si autem intra quinquennium egerit, libertates non competunt. Sed Paulus ait, præstaturum fideicommissas libertates, scilicet viginti aureis et in hoc casu à singulis præstandis.

10. *Marcellus au liv. 3 du Digeste.*

Si les juges se trouvent partagés en matière de demande en inofficiosité de testament, comme cela peut arriver, l'avis qui confirme le testament doit prévaloir ; à moins qu'il ne soit prouvé que les juges qui ont confirmé le testament étoient corrompus par l'héritier institué.

10. *Marcellus lib. 3 Digestorum.*

Si pars judicantium de inofficioso testamento contra testamentum, pars secundùm id sententiam dederit, quod interdùm fieri solet, humanius erit sequi ejus partis sententiam, quæ secundùm testamentum spectavit ; nisi si apertè judices iniquè secundùm scriptum heredem pronunciasse apparebit.

De sententiis contrariis.

1. Tout le monde sait qu'on n'est plus admis à intenter l'action en inofficiosité, lorsqu'on a touché un legs laissé dans le testament dont on veut se plaindre, à moins qu'on ne l'ait touché pour le remettre en entier à un autre.

§. 1. Illud notissimum est, eum qui legatum perceperit, non rectè de inofficioso testamento dicturum : nisi id totum alii administravit.

De legato percepto.

11. *Modestin au liv. 3 des Réponses.*

Celui qui a eu un jugement favorable en matière d'inofficiosité n'a pas droit pour cela de faire annuler les donations entre vifs faites par le testateur au profit de l'héritier institué, ni de lui redemander partie de ce qu'il a reçu en dot.

11. *Modestinus lib. 3 Responsorum.*

Etiamsi querela inofficiosi testamenti obtinuerit, non ideò tamen donationes quas vivus ei perfecisse proponitur, infirmari, neque in dotem datorum partem vindicari posse respondi.

De effectu sententiæ contra testamentum.

Source : BIU Cujas

12. *Idem lib. singul. de Præscriptionibus.*

De legato percepto. De manumissione servi instituti.

Nihil interest, sibi relictum legatum filius exheredatus adgnoverit, an filio, servove relictum consecutus sit: utrobique enim præscriptione summovebitur. Quinetiam si idem institutum servum prius quàm adire hereditatem juberet, manumiserit, ut ille suo arbitrio adeat hereditatem, idque fraudulento consilio fecerit, summovebitur ab actione.

De petitione à statulibero.

§. 1. Si à statulibero exheredatus pecuniam petere cœperit, videri adgnovisse parentis judicium.

De petitione legati adempti.

§. 2. Si cùm filius ademptum sibi legatum instituerit petere, summotus repetat inofficiosi querelam; præscriptione removendus non est: quamvis enim agendo, testamentum comprobaverit, tamen est aliquid quod testatoris vitio reputetur, ut meritò repellendus non sit.

De liberatione per acceptilationem correi.

§. 3. Filius testatoris qui cum Titio ejusdem pecuniæ reus fuerat, liberatione Titio legata, per acceptilationem Titii liberatus, ab actione inofficiosi non summovebitur.

13. *Scævola lib. 3 Responsorum.*

An fideicommissa debeantur rescisso testamento.

Titia filiam hæredem instituit, filio legatum dedit: eodem testamento ita cavit: *Ea omnia quæ suprà dari, fieri jussi, ea dari, fierivolo ab omni herede, bonorumve possessore, qui mihi erit etiam jure ab intestato. Item quæ dari jussero, ea uti dentur, fiantque, fidei ejus committo.* Quæsitum est, si soror centumvirali judicio obtinuerit, an fideicommissa ex capite suprascripto debeantur? Respondi, si hoc quæratur, an jure eorum quos quis sibi ab intestato heredes, bonorumve possessores successuros credat, fidei committere possit, respondi

12. *Le même au liv. unique des Prescriptions.*

Peu importe, pour exclure le fils déshérité du droit d'intenter la plainte que, le legs qu'il a reçu lui ait été fait à lui-même, ou à son fils ou son esclave; car, dans ces deux cas, il sera également privé de son droit. Bien plus, si on prouvoit que le fils déshérité dont l'esclave étoit institué, eût affranchi cet esclave avant de lui donner ordre d'accepter la succession, afin qu'il l'acceptât ensuite volontairement, il ne seroit pas admis à intenter cette action s'il avoit fait cet affranchissement de mauvaise foi et dans le dessein de nuire aux légataires.

1. Si un fils déshérité demande de l'argent à un esclave que le testateur avoit affranchi sous la condition de lui donner une certaine somme, il est censé dès-là avoir approuvé la disposition du défunt.

2. Un fils déshérité à qui le testateur avoit laissé un legs qu'il lui a ensuite ôté, peut reprendre la plainte en inofficiosité de testament, quoiqu'il eût commencé à demander son legs, et l'héritier institué ne peut lui opposer la fin de non-recevoir tirée de son approbation; parce que, quoiqu'il ait véritablement approuvé la disposition de son père en formant la demande du legs, cependant comme on a un reproche à faire au testateur qui le lui a ôté, on doit admettre le fils à la plainte.

3. Le fils du testateur étoit débiteur de la succession solidairement avec Titius; le testateur a libéré Titius de la dette, et par conséquent le fils a été lui-même libéré par la quittance donnée à Titius; il pourra néanmoins former sa demande en inofficiosité de testament.

13. *Scévola au liv. 3 des Réponses.*

Titia a institué sa fille pour héritière; elle a donné dans le même testament un legs à son fils. Elle a ensuite ajouté cette clause: «Mon intention est que toutes les dispositions que j'ai faites ci-dessus soient remplies et acquittées par quiconque se trouvera être mon héritier, soit qu'il vienne à ma succession par le droit civil ou par le droit prétorien, ou même *ab intestat.* Je charge de plus cet héritier, par fidéicommis, de payer tout ce que j'ai donné». On a demandé si, dans le cas où la sœur déshéritée auroit fait casser le testament par un jugement des centumvirs, les

Source : BIU Cujas

les fidéicommis seroient dus en vertu de la clause rapportée ci-dessus. J'ai répondu que si on demande si elle a pu de droit charger d'un fidéicommis ceux qu'elle pensoit pouvoir lui succéder *ab intestat* ou par le droit prétorien, il est hors de doute qu'elle le pouvoit. Paul remarque ici sur Scévola, que, dans ce cas-ci, les fidéicommis ne sont pas dus *ab intestat*, parce que le testament est censé être fait par une personne incapable de tester pour cause de démence.

pondi posse. Paulus notat: probat autem, nec fideicommissa ab intestato data deberi, quasi à demente.

14. *Papinien au liv.* 5 *des Questions.*

Un père a émancipé son fils, retenant sous sa puissance le petit-fils qu'il avoit de lui. Le fils émancipé a eu ensuite un autre fils, et est mort après avoir déshérité ses deux enfans et passé son père sous silence. Comme les enfans ont un droit de préférence pour intenter l'action en inofficiosité, le droit qui appartient aussi au père reste en suspens. Si les enfans succombent dans leur demande le père peut former la sienne et poursuivre son droit.

14. *Papinianus lib.* 5 *Quæstionum.*

Pater filium emancipavit, et nepotem ex eo retinuit: emancipatus suscepto posteà filio, duobus exheredatis, patre præterito, vita decessit. In quæstione inofficiosi testamenti, præcedenti causa filiorum, patris intentio adhuc pendet: quòd si contra filios judicetur, pater ad querelam vocatur, et suam intentionem implere potest.

De liberis et parentibus.

15. *Le même au liv.* 14 *des Questions.*

En effet, quoique la succession des enfans ne soit pas due aux parens, à consulter le vœu des parens eux-mêmes et leur amour pour leurs enfans, cependant si l'ordre naturel vient à être troublé, la même raison de piété milite en faveur des parens, et demande que la succession des enfans leur soit laissée.

15. *Idem lib.* 14 *Quæstionum.*

Nam etsi parentibus non debetur filiorum hereditas, propter votum parentum, et naturalem erga filios caritatem; turbato tamen ordine mortalitatis, non minus parentibus, quàm liberis, piè relinqui debet.

1. Si un fils déshérité, après avoir préparé la contestation sur l'inofficiosité du testament, est mort en changeant de volonté, son héritier ne pourra point poursuivre la contestation; car, pour qu'elle puisse être transmise à l'héritier, il ne suffit pas qu'elle ait été commencée, il faut encore que le défunt y ait persévéré jusqu'à la fin.

§. 1. Heredi ejus, qui post litem de inofficioso præparatam, mutata voluntate, decessit, non datur de inofficioso querela: non enim sufficit litem instituere, si non in ea perseveret.

De herede.

2. Lorsqu'un fils déshérité a intenté son action en inofficiosité contre deux héritiers écrits, s'il a gagné à l'égard de l'un et succombé à l'égard de l'autre, il pourra actionner pour sa part les débiteurs de la succession et réciproquement être actionné par les créanciers, revendiquer les corps héréditaires, et partager la succession avec son cohéritier: car il est certain qu'il a droit de former la demande en partage de succession, parce qu'on le regarde comme héritier légitime pour une partie; en sorte que l'autre partie de la succession est déférée par testament, et il n'est

§. 2. Filius qui de inofficiosi actione adversus duos heredes expertus, diversas sententias judicum tulit, et unum vicit, ab altero superatus est; et debitores convenire, et ipse à creditoribus conveniri pro parte potest, et corpora vindicare, et hereditatem dividere: verum enim est, familiæ erciscundæ judicium competere: quia credimus eum legitimum heredem pro parte esse factum: et ideò pars hereditatis in testamento remansit; nec absurdum videtur, pro parte intestatum videri.

De testamento pro parte rescisso

Source : BIU Cujas

16. *Idem lib. 2 Responsorum.*

An victoria unius prosit alteri.

Filio qui de inofficioso matris testamento contra fratrem institutum de parte antè egit, et obtinuit ; filia quæ non egit, aut non obtinuit, in hereditate legitima fratri non concurrit.

De patre et filia testatoris.

§. 1. Contra tabulas filii possessionem jure manumissionis pater accepit, et bonorum possessionem adeptus est ; posteà filia defuncti, quam ipse exheredaverat, quæstionem inofficiosi testamenti rectè pertulit : possessio, quam pater accepit, ad irritum recidit : nam priore judicio de jure patris, non de jure testamenti quæsitum est. Et ideò universam hereditatem filiæ cum fructibus restitui necesse est.

17. *Paulus lib. 2 Quæstionum.*

An partem faciat qui non queritur, et an ei prosit alterius victoria.

Qui repudiantis animo non venit ad accusationem inofficiosi testamenti, partem non facit his qui eandem querelam movere volunt. Undè, si de inofficioso testamento patris, alter ex liberis exheredatis ageret, quia, recisso testamento, alter quoque ad successionem ab intestato vocatur, et ideò universam hereditatem non rectè vindicasset ; hic, si obtinuerit, uteretur rei judicatæ auctoritate : quasi centumviri hunc solùm filium in rebus humanis esse nunc, cùm facerent intestatum, crediderint.

De effectu sententiæ contra testamentum.

§. 1. Cùm contra testamentum, ut inofficiosum, judicatur, testamenti factionem habuisse defunctus non creditur. Non idem probandum est, si herede non respondente, secundùm præsentem judicatum sit : hoc enim casu non creditur jus ex sententia judicis fieri : et ideò libertates competunt, et legata petuntur.

point absurde dans ce cas que le défunt se trouve en partie *intestat.*

16. *Le même au liv. 2 des Réponses.*

Lorsqu'un frère a intenté son action pour sa part contre son frère qui étoit institué, s'il vient à gagner, sa sœur qui n'a point intenté son action ou qui n'a pas réussi ne concourt point avec lui dans la succession *ab intestat.*

1. Un père qui avoit émancipé son fils a obtenu du préteur, contre son testament, la possession de biens en qualité d'émancipateur ; ensuite la fille du défunt, qui avoit été pareillement déshéritée, forme son action en inofficiosité de testament. Si elle réussit, la possession accordée au père devient nulle : car, dans le premier jugement, il n'a point été question de la validité du testament, on n'a pensé qu'au droit que l'émancipation donnoit au père sur la succession de son fils émancipé. Ainsi toute la succession doit être rendue à la fille avec les fruits.

17. *Paul au liv. 2 des Questions.*

Celui qui, dans l'intention de renoncer à la succession, ne forme point sa demande en inofficiosité, n'empêche point que la demande formée par les autres n'affecte toute la succession. Ainsi, si on suppose que de deux enfans déshérités, il n'y en ait qu'un qui intente la plainte en inofficiosité, comme on pourroit dire que le testament étant cassé, l'autre enfant doit aussi être appelé à la succession *ab intestat*, en sorte que le premier n'auroit pas dû comprendre toute la succession dans sa demande, celui qui aura réussi dans la demande en inofficiosité, opposera avec succès à son frère une fin de non-recevoir tirée du jugement prononcé par les centumvirs, comme si ces magistrats eussent pensé qu'il n'y avoit qu'un enfant au moment où ils ont cassé le testament.

1. Lorsqu'un testament est cassé pour cause d'inofficiosité, on regarde le testateur comme ayant été incapable de tester. Il n'en est pas de même lorsque le jugement est prononcé en faveur du demandeur en l'absence de l'héritier institué, et sans qu'il ait contredit ; car alors la sentence du juge n'a pas l'autorité de chose jugée. Ainsi les fidéicommis sont dus, et les legs exigibles.

Source : BIU Cujas

18. *Le même au liv. unique du Testament inofficieux.*

Il y a à ce sujet une constitution des empereurs Marc-Aurèle et Lucius-Vérus, qui rapporte aussi cette distinction.

19. *Le même au liv. 2 des Questions.*

Une mère qui avoit deux filles a fait un testament; elle a institué un étranger pour les trois quarts de sa succession, une de ses filles pour l'autre quart, et l'autre a été passée sous silence. Cette dernière a formé sa plainte en inofficiosité de testament, et a réussi. Je demande quel est le moyen de venir au secours de la fille qui, dans le testament qui vient d'être cassé, étoit instituée pour un quart. J'ai répondu que la fille passée sous silence avoit droit de prendre dans la succession la portion qu'elle auroit eue si sa mère étoit morte *ab intestat;* en sorte qu'on peut dire qu'en demandant *ab intestat* toute la succession, elle l'obtiendra comme si l'autre fille eût renoncé à être héritière légitime : cependant elle ne pourra point être admise à former contre sa sœur la plainte en inofficiosité.

1. D'ailleurs on peut dire que la fille qui s'en tient à la portion qui lui est déférée par le testament, ne doit pas être absolument assimilée à celle qui auroit renoncé; en sorte que la fille qui forme sa demande en inofficiosité, peut demander sur l'héritier étranger la moitié de la succession, et cette moitié doit lui être ôtée en entier, comme appartenant toute entière à la fille passée sous silence. Ainsi le testament ne sera point cassé en entier; la testatrice ne sera censée morte *ab intestat* qu'en partie, quoique sa disposition soit regardée comme celle d'une femme privée du bon sens,

2. Au reste, si quelqu'un prétendoit que le succès de la cause a cassé le testament en entier, on pourroit dire que la fille instituée seroit encore en droit de se porter héritière *ab intestat;* car, pour avoir accepté une succession en vertu d'un testament qu'on croit bon, on n'est pas censé avoir renoncé au droit qu'on a dans la succession *ab intestat*, qu'on ignoroit devoir avoir lieu; puisque même, quand on en auroit une pleine connoissance, on ne perdroit pas son droit par le choix qu'on auroit fait. On en voit un exemple dans le patron qui, pour avoir

18. *Idem lib. singulari de inofficioso Testamento.*

De qua re etiam constitutio exstat divorum fratrum, quæ hujusmodi distinctionem admittit.

19. *Idem lib. 2 Quæstionum.*

Si mater extraneum et filiam heredes instituerit, alteram filiam præterierit.

Mater decedens, extraneum ex dodrante heredem instituit, filiam unam ex quadrante, alteram præteriit: hæc de inofficioso egit, et obtinuit. Quæro, scriptæ filiæ quomodò succurrendum sit? Respondi: filia præterita id vindicare debet, quod intestata matre habitura esset. Itaque dici potest eam, quæ omissa est, etiamsi totam hereditatem ab intestato petat, et obtineat, solam habituram universam successionem: quemadmodùm si altera omisisset legitimam hereditatem. Sed non est admittendum, ut adversus sororem audiatur, agendo de inofficioso.

§. 1. Prætereà dicendum est, non esse similem omittenti eam quæ ex testamento adiit: et ideò ab extraneo semissem vindicandum; et defendendum totum semissem esse auferendùm, quasi semis totus ad hanc pertineat. Secundùm quod non in totum testamentum infirmatur; sed pro parte intestata efficitur: licèt quasi furiosæ judicium ultimum ejus damnetur.

§. 2. Cæterùm, si quis putaverit, filia obtinente, totum testamentum infirmari, dicendum est etiam institutam ab intestato posse adire hereditatem: nec enim quæ ex testamento adiit, quod putat valere, repudiare legitimam hereditatem videtur, quam quidem nescit sibi deferri: cùm et hi qui sciant jus suum, eligentes id quod putant sibi competere, non amittant: quod evenit in patrono qui judicium defuncti, falsa opinione motus, amplexus est: is enim non videtur bonorum possessionem contra tabulas repudiasse. Ex qui-

Source : BIU Cujas

bus apparet, non rectè totam hereditatem præteritam vindicare : cùm recisso testamento, etiam institutæ salvum jus sit adeundæ hereditatis.

accepté par erreur la disposition du défunt, n'est pas censé avoir renoncé au droit qu'il a d'obtenir du préteur la possession de biens *ab intestat*. D'où on voit clairement que la fille passée sous silence n'a pas droit de revendiquer toute la succession, puisque le testament étant cassé, la fille instituée conserve le droit de se porter héritière *ab intestat*.

20. *Scævola lib. 2 Quæstionum.*

De Carboniana bonorum possessione.

Qui de inofficioso vult dicere, licèt negetur filius, Carbonianam bonorum possessionem non debet accipere : totiens enim ea indulgenda est, quotiens, si verè filius esset, heres esset, aut bonorum possessor ; ut interim et possideat, et alatur, et in actionibus præjudicium non patiatur. Qui verò de inofficioso dicit, nec actiones movere debet, nec aliam ullam quàm hereditatis petitionem, exercere, nec ali : ne unquam melioris sit conditionis, quàm si confitetur adversarius.

20. *Scévola au liv. 2 des Questions.*

Lorsque celui qui attaque le testament de son père comme inofficieux, souffre contradiction sur sa qualité de fils, il ne doit pas demander au préteur la possession de biens connue sous le nom de Carbonienne. En effet le préteur ne doit l'accorder que dans les cas où celui qui se prétend fils, si sa prétention est fondée, seroit héritier suivant le droit civil ou prétorien, à l'effet de lui donner alors la possession provisoire, de lui procurer les alimens, et d'empêcher qu'il ne souffre par la contestation incidente quelque perte dans ses droits. Mais celui qui attaque un testament ne doit exercer aucune action dépendante de la succession ; il ne peut intenter que la demande de l'hérédité, sans former celle des alimens : autrement sa condition seroit plus favorable lorsqu'on lui conteste la qualité de fils, que si cette qualité étoit reconnue par ses adversaires.

21. *Paulus lib. 3 Responsorum.*

De dolo heredis.

Eum qui inofficiosi testamenti querelam instituit, et fraude heredis scripti, quasi tertiam partem hereditatis tacitè rogatus esset ei restituere, reliquit eam actionem ; non videri deseruisse querelam : et ideò non prohiberi eum repetere inchoatam actionem.

21. *Paul au liv. 3 des Réponses.*

Celui qui avoit droit d'intenter la plainte en inofficiosité, après avoir formé sa demande, a cessé de poursuivre, trompé par la mauvaise foi de l'héritier institué, qui lui avoit fait entendre qu'il étoit chargé par fidéicommis de lui remettre le tiers de la succession. Il n'est point censé pour cela avoir abandonné son droit ; ainsi il pourra reprendre la contestation commencée.

De indebito soluto ab herede.

§. 1. Item quæsitum est, an heres audiendus est antè de inofficioso querelam actam, desiderans restitui sibi ea quæ solvit? Respondit, ei qui sciens indebitum fideicommissum solvit, nullam repetitionem ex ea causa competere.

1. On a aussi demandé si l'héritier pouvoit être admis à se faire rendre ce qu'il avoit payé avant la plainte en inofficiosité de testament? Il a été répondu que l'héritier qui auroit ainsi payé un fidéicommis qu'il savoit n'être pas dû, n'avoit aucune action pour se le faire rendre.

De effectu sententiæ contra testamentum.

§. 2. Idem respondit, evicta hereditate per inofficiosi querelam ab eo qui heres institutus esset, perindè omnia observari oportere, ac si hereditas adita

2. Il a été aussi répondu que, dans le cas où le testament étant cassé l'héritier institué se trouvoit exclus de la succession, on devoit regarder la succession comme non ac-

Source : BIU Cujas

ceptée ; en sorte que l'héritier peut poursuivre en entier contre celui qui a réussi dans sa demande, ce qui peut lui être dû par la succession, et compenser avec lui ce qui lui est dû avec ce qu'il doit.

22. *Tryphoninus au liv.* 17 *des Disputes.*

Un fils peut attaquer comme inofficieux le testament de sa mère, quoique son père, sous la puissance duquel il est, ait reçu un legs par ce même testament, ou même y ait été institué héritier ; et rien n'empêche en ce cas que le père n'attaque le testament au nom de son fils, parce que c'est l'injure faite au fils qu'il s'agit de venger.

1. De là on a demandé si, dans le cas où le père ne réussiroit pas dans la plainte en inofficiosité faite par lui au nom de son fils, le legs qui lui étoit laissé dans le testament seroit confisqué ? Puisque le succès ne tournoit point à son profit, et qu'il ne s'agit point ici de ce qu'il a dû faire en qualité de père, mais seulement de l'injustice faite au fils, on doit être porté à décider que le père ne perdroit point son legs si le testament étoit confirmé.

2. A plus forte raison, si un testateur m'avoit laissé un legs dans son testament attaqué comme inofficieux par son fils, qui est mort pendant le procès en m'instituant son héritier, je ne perdrai point le legs si je succombe en poursuivant l'action intentée par le fils et qui se trouve dans sa succession.

3. De même, si j'ai pris en adrogation celui qui attaquoit comme inofficieux le testament de son père, dans lequel j'étois nommé légataire, je ne perdrai point mon legs si j'ai continué le procès au nom de mon fils, et que j'aie succombé ; car je ne dois pas être regardé comme un légataire indigne du legs, en sorte qu'il doive être confisqué sur moi, puisque ce n'est pas en mon nom, mais comme succédant aux droits d'un autre, que j'ai attaqué le testament.

23. *Paul au liv. unique du Testament inofficieux.*

Si vous supposez que le testateur ait passé sous silence son fils émancipé, et institué pour son héritier le petit-fils qu'il avoit de lui, et qu'il avoit retenu sous sa puissance, le père pourra demander contre son fils, petit-fils du testateur, la succession prétorienne ; mais il ne pourra pas attaquer

non fuisset : et ideò et petitionem integram debiti heredi instituto adversus eum qui superavit, competere, et compensationem debiti.

22. *Tryphoninus lib.* 17 *Disputationum.*

An factum patris tollat querelam filio.

Filius non impeditur, quominùs inofficiosum testamentum matris accusaret, si pater ejus legatum ex testamento matris accipiet, vel adisset hereditatem, quanquam in ejus esset potestate : nec prohiberi patrem dixi jure filii accusare : nam indignatio filii est.

De legatario, qui filii,

§. 1. Et quærebatur, si non obtinuisset in accusando, an, quod patri datum est, publicaretur ? Quoniam alii commodum victoriæ parat, et in hac causa nihil ex officio patris, sed totum de meritis filii agitur ; et inclinandum est, non perdere patrem sibi datum, si secundùm testamentum pronunciatum fuisset.

Vel hereditario.

§. 2. Multò magis, si mihi legatum testator dedit, cujus de inofficioso testamento filius agens decessit, me herede relicto, egoque hereditariam causam peregi, et victus sum ; id quod mihi eo testamento relictum est, non perdam : utique, si jam defunctus agere cœperat.

Vel arrogati nomine agens succubuit.

§. 3. Item si adrogavi eum qui instituerat litem de inofficioso testamento ejus qui mihi legatum dedit, litemque peregero nomine filii, nec obtinuero ; perdere me legatum non oportet : quia non sum indignus, ut auferatur mihi à fisco id quod derelictum est : cùm non proprio nomine, sed jure cujusdam successionis egi.

23. *Paulus lib. singulari de inofficioso Testamento.*

De conjungendis cum emancipato liberis ejus.

Si ponas filium emancipatum præteritum, et ex eo nepotem in potestate retentum heredem institutum esse ; filius potest contra filium suum, testatoris nepotem, petere bonorum possessionem : queri autem de inofficioso testamento non poterit. Quòd si exheredatus sit filius

Source : BIU Cujas

emancipatus, poterit queri : et ita jungetur filio suo, et simul cum eo hereditatem obtinebit.

Quibus modis agnoscitur judicium defuncti.

§. 1. Si hereditatem ab heredibus institutis exheredati emerunt, vel res singulas, scientes eos heredes esse, aut conduxerunt prædia, aliudve quid simile fecerunt, vel solverunt heredi, quod testatori debebant; judicium defuncti agnoscere videntur, et à querela excluduntur.

De jure accrescendi.

§. 2. Si duo sint filii exheredati, et ambo de inofficioso testamento egerunt, et unus posteà constituit non agere; pars ejus alteri adcrescit. Idemque erit, et si tempore exclusus sit.

De effectu diversarum sententiarum.

24. *Ulpianus lib.* 48 *ad Sabinum.*

Circa inofficiosi querelam evenire plerunque adsolet, ut in una atque eadem causa diversæ sententiæ proferantur. Quid enim, si fratre agente, heredes scripti diversi juris fuerunt? quod si fuerit, pro parte testatus, pro parte intestatus decessisse videtur.

Utrum donatum inter vivos querelam excludat.

25. *Idem lib.* 2 *Disputationum.*

Si non mortis causa fuerit donatum, sed inter vivos, hac tamen contemplatione, ut in quartam habeatur, potest dici inofficiosi querelam cessare, si quartam in donatione habet : aut, si minus habeat, quod deest viri boni arbitratu repleatur : aut certè conferri oportere id quod donatum est.

Si is obtinuerit, cui querela non competebat.

§. 1. Si quis, cùm non possit de inofficioso queri, ad querelam admissus, pro parte rescindere testamentum tentet, et unum sibi heredem eligat, contra quem inofficiosi querelam instituat; dicendum est, quia testamentum pro parte valet, et præcedentes eum personæ exclusæ sunt, cum effectu eum querelam instituisse.

le testament comme inofficieux. Cependant si le fils émancipé étoit déshérité, il pourroit former sa demande en inofficiosité, et alors il seroit joint à son fils, et auroit la succession concurremment avec lui.

1. Lorsque des enfans déshérités ont acheté des héritiers écrits la succession entière, ou seulement des effets de la succession, sachant qu'ils étoient institués héritiers, s'ils ont tenu d'eux des terres à bail, ou fait avec eux quelqu'autre convention semblable, s'ils leur ont payé ce qu'ils devoient au testateur, ils sont censés avoir approuvé la disposition du défunt, et par conséquent ils ne peuvent plus être admis à former la demande en inofficiosité.

2. S'il y a deux enfans déshérités qui aient l'un et l'autre attaqué le testament comme inofficieux, et que l'un d'eux ait renoncé à poursuivre, sa part accroît à l'autre. Il en est de même si l'un des deux frères se trouve exclus par le laps de temps.

24. *Ulpien au liv.* 48 *sur Sabin.*

Dans les matières d'inofficiosité de testament, il arrive souvent qu'on porte deux jugemens différens dans une même cause. En effet, supposons que la demande soit formée par le frère du testateur, et que les héritiers institués soient d'une condition différente, il arrivera que la succession sera déférée en partie par le testament et en partie *ab intestat.*

25. *Le même au liv.* 2 *des Disputes.*

Si on a fait à l'héritier présomptif une donation entre-vifs à la vérité, mais dans l'intention qu'elle lui tînt lieu de légitime, il est vrai de dire qu'il ne peut plus y avoir lieu à la plainte en inofficiosité de testament, si la donation le remplit de sa légitime; ou, si elle ne le remplit point, la légitime doit être suppléée à dire de prud'hommes, ou en tout cas il doit rapporter ce qui lui a été donné.

1. Si une personne qui n'avoit pas le droit d'attaquer le testament a cependant été admise à le faire, et que, pour parvenir à faire casser le testament en partie, elle choisisse un des héritiers institués contre lequel elle dirige son action, comme le testament vaut en partie, et que les parens qui pouvoient avoir la préférence sur elle se trouvent exclus, sa demande sera régulière et aura son effet.

Source : BIU Cujas

26. *Le même au liv. 8. des Disputes.*

Si l'héritier a été institué sous la condition d'affranchir son esclave; et qu'ayant rempli cette condition, le testament soit cassé comme inofficieux, il est juste que le préteur vienne à son secours, à l'effet de lui faire rendre par l'affranchi le prix qu'il a perdu en l'affranchissant; car il ne doit pas perdre l'esclave qu'il a affranchi, suivant la condition qui lui étoit imposée.

26. *Idem lib. 8 Disputationum.*

De servo manumisso ab herede scripto.

Si sub hac conditione fuerit heres institutus, *si Stichum manumiserit*, et manumississet, et posteaquàm manumisit, inofficiosum vel injustum testamentum pronuncietur; æquum est huic quoque succurri, ut servi pretium à manumisso accipiat: ne frustrà servum perdat.

27. *Le même au liv. 6 des Opinions.*

Si les parties, après le procès commencé en matière d'inofficiosité de testament, ont transigé sur leurs différens, on pourra reprendre l'action en inofficiosité de testament, dans le cas où l'héritier refuseroit dans la suite d'exécuter la transaction.

1. Lorsque quelqu'un a été déshérité par un testateur qui l'a désavoué pour son fils, il peut toujours attaquer le testament comme inofficieux, en prouvant qu'il est véritablement fils du testateur.

2. Personne ne peut attaquer comme inofficieux le testament d'un soldat, pas même un autre soldat.

3. Un petit-fils avoit intenté son action en inofficiosité contre le testament de son aïeul pour sa portion contre son oncle paternel, ou contre un autre héritier institué, et avoit réussi; mais l'héritier écrit ayant interjeté appel du jugement, on a jugé à propos d'accorder au pupille par provision des alimens proportionnés aux biens qui devoient lui revenir pour sa portion, et on a forcé son adversaire à les lui fournir jusqu'à la fin du procès.

4. Un fils peut attaquer comme inofficieux le testament de sa mère qui, le croyant mort, a institué un héritier étranger.

27. *Idem lib. 6 Opinionum.*

De transactione.

Si, instituta de inofficioso testamento accusatione, de lite pacto transactum est, nec fides ab herede transactioni præstatur, inofficiosi causam integram esse placuit.

De eo quem testator filium suum esse negavit.

§. 1. Ei qui se filium ejus esse adfirmat, qui testamento id denegavit, tamen eum exheredavit, de inofficioso testamento causa superest.

De testamento militis.

§. 2. De inofficioso testamento militis dicere nec miles potest.

De alimentis pendente appellatione, victori decernendis.

§. 3. De inofficioso testamento nepos contra patruum suum, vel alium scriptum heredem, proportione egerat, et obtinuerat; sed scriptus heres appellaverat: placuit interim, propter inopiam pupilli, alimenta pro modo facultatum, quæ per inofficiosi testamenti accusationem pro parte ei vindicabantur, decerni; eaque adversarium ei subministrare necesse habere usque ad finem litis.

De præteritione matris existimantis filium periisse.

§. 4. De testamento matris quæ existimans periisse filium, alium heredem instituit, de inofficioso queri potest.

28. *Paul au liv. unique de la Juridiction des septemvirs.*

Une mère, sur la fausse nouvelle de la mort de son fils soldat, avoit nommé des étrangers pour ses héritiers. L'empereur Adrien a décidé que la succession appartiendroit au fils, de manière cependant qu'il seroit chargé des legs et des libertés laissées par le testament. Remarquez ici ce que l'empereur ajoute, au sujet des legs et des libertés, parce que communément lorsqu'un tes-

28. *Paulus lib. singulari de septemviralibus Judiciis.*

Cùm mater militem filium falsò audisset decessisse, et testamento heredes alios instituisset; divus Hadrianus decrevit, *hereditatem ad filium pertinere; ita ut libertates et legata præstentur.* Hìc illud adnotatum, quod *de libertalibus et legatis* adjicitur: nam, cùm inofficiosum testamentum arguitur, nihil ex eo testamento valet.

Source : BIU Cujas

29. *Ulpianus lib.* 5 *Opinionum.*

De collusione. Si suspecta collusio sit legatariis inter scriptos heredes, et eum qui de inofficioso testamento agit; adesse etiam legatarios, et voluntatem defuncti tueri, constitutum est: eisdemque permissum est etiam appellare, si contra testamentum pronunciatum fuerit.

De spuriis. §. 1. De inofficioso testamento matris spurii quoque filii dicere possunt.

De transactione. §. 2. Quamvis instituta inofficiosi testamenti accusatione, res transactione decisa sit, tamen testamentum in suo jure manet: et ideò datæ in eo libertates, atque legata, usque quo Falcidia permittit, suam habent potestatem.

De adeptato à fœmina. §. 3. Quoniam fœmina nullum adoptare filium sine jussu principis potest; nec de inofficioso testamento ejus quam quis sibi matrem adoptivam falsò esse existimabat, agere potest.

De foro competenti. §. 4. In ea provincia de inofficioso testamento agi oportet, in qua scripti heredes domicilium habent.

30. *Marcianus lib.* 4 *Institutionum.*

De filio in adoptionem dato Adversus testamentum filii in adoptionem dati pater naturalis rectè de inofficioso testamento agere potest.

Si tutor legatarius nomine pupilli egerit. §. 1. Tutoribus, pupilli nomine, sine periculo ejus quod testamento datum est, agere posse de inofficioso, vel falso testamento, divi Severus et Antoninus rescripserunt.

31. *Paulus lib. singulari de septemviralibus Judiciis.*

De successorio edicto. Si is qui admittitur ad accusationem, nolit, aut non possit accusare; an sequens admittatur, videndum est? Et placuit, posse: ut fiat successioni locus.

Adversus quos datur querela. §. 1. Quantùm ad inofficiosi liberorum

tament est cassé pour cause d'inofficiosité, aucune des dispositions qu'il contient ne peut valoir.

29. *Ulpien au liv.* 5 *des Opinions.*

Si les légataires ont des raisons de soupçonner qu'il y a collusion entre les héritiers écrits et le demandeur en cassation de testament, ils peuvent intervenir dans la contestation, et y défendre les dispositions faites par le défunt; il leur est même permis d'appeler du jugement qui casse le testament.

1. Les bâtards peuvent attaquer comme inofficieux le testament de leur mère.

2. Quoiqu'un procès commencé sur l'inofficiosité d'un testament, ait été ensuite terminé entre les parties par une transaction, le testament conserve toujours sa force; ainsi les libertés qui y sont laissées doivent être données par l'héritier, qui est aussi chargé des legs, sauf le droit de retenir la quarte Falcidienne.

3. Une femme ne peut prendre personne en adoption sans la permission du prince: d'où il s'ensuit qu'un fils adopté par une femme sans cette solennité, ne peut attaquer son testament comme inofficieux, parce qu'il la regarde mal à propos comme sa mère adoptive.

4. La demande en inofficiosité de testament doit être portée dans la juridiction où les héritiers écrits sont domiciliés.

30. *Marcien au liv.* 4 *des Institutes.*

Le père naturel a droit d'attaquer comme inofficieux le testament fait par son fils qu'il avoit donné en adoption.

1. Les empereurs Sévère et Antonin ont déclaré dans un rescrit que les tuteurs, au nom de leurs pupilles, pouvoient attaquer comme inofficieux, ou comme faux, toutes sortes de testamens, sans craindre de perdre pour cela ce qui leur auroit été laissé dans ces mêmes testamens.

31. *Paul au liv. unique de la Juridiction des septemvirs.*

Si celui qui a droit de former sa demande en inofficiosité, ne peut ou ne veut point le faire, le plus prochain héritier du sang après lui pourra-t-il y être admis? Il est décidé qu'il y a lieu en cette matière à la succession des uns aux autres.

1. Pour ce qui concerne la plainte en inofficiosité

Source : BIU Cujas

ficiosité de testament, qui appartient aux enfans ou aux parens, elle peut être intentée contre toutes sortes d'héritiers institués, enfans, étrangers, même contre les corps et communautés.

2. Si je succède à titre d'héritier à un homme institué dans un testament que je veux attaquer comme inofficieux, rien ne m'empêchera de le faire, sur-tout si je ne suis pas en possession de la portion pour laquelle il avoit été institué, ou du moins si je ne la possède que comme étant aux droits de l'héritier institué.

3. Il n'en seroit pas de même si le défunt auquel je succédois dans le cas précédent, n'avoit fait que me léguer la chose qu'il avoit reçue par le testament dont j'ai à me plaindre; car, en recevant un pareil legs, je serois censé approuver la première disposition, et en conséquence je ne pourrois être admis à m'en plaindre.

4. Que faut-il donc dire lorsque j'ai approuvé la volonté du testateur de toute autre manière, par exemple si, après la mort de mon père, j'ai écrit sur le testament que je consentois aux dispositions qui y étoient contenues? Dans ce cas je ne puis plus être admis à m'en plaindre.

32. *Le même au liv. unique du Testament inofficieux.*

Si un fils déshérité défend en qualité d'avocat un des légataires nommés dans le testament, ou s'il se laisse fonder par lui de procuration à l'effet de former la demande du legs, il n'est plus admis à se plaindre du testament; en effet en approuvant ainsi une disposition particulière du testateur, il est censé avoir eu connoissance du testament.

1. Si cependant on supposoit qu'un fils déshérité est devenu l'héritier du légataire, et qu'en cette qualité il ait formé la demande du legs laissé dans le testament dont il a à se plaindre, pourra-t-il encore être admis à former la demande en inofficiosité; car enfin il a une parfaite connoissance du testament, dans lequel il est certain qu'on ne lui a rien laissé? Il est plus sûr pour lui de ne pas former la demande du legs (quoiqu'elle ne soit fondée que sur la qualité qu'il a d'héritier du légataire.)

rum vel parentum querelam pertinet, nihil interest, quis sit heres scriptus, ex liberis, an extraneis, vel municipibus.

§. 2. Si heres exstiterim ei qui eo testamento institutus est, quod de inofficioso arguere volo, non mihi nocebit: maximè, si eam portionem non possideam, vel jure suo possideam.

Si quis ex testamento heredis scripti hereditatem,

§. 3. Diversum dicemus, si legaverit mihi eam rem, quam quis ex eo testamento acceperat: nam si eam adgnoscam, repellar ab accusatione.

Vel legatum acceperit:

§. 4. Quid ergo, si aliàs voluntatem testatoris probaverim, putà in testamento adscripserim post mortem patris, consentire me? Repellendus sum ab accusatione.

Vel alio modo judicium defuncti agnoverit.

32. *Idem lib. singulari de inofficioso Testamento.*

Si exheredatus petenti legatum ex testamento advocationem præbuit, procurationemve susceperit, removetur ab accusatione: agnovisse enim videtur, qui qualequale judicium defuncti comprobavit.

De advocatione procurationeve legatario præstita.

§. 1. Si legatario heres exstiterit exheredatus, petieritque legatum, videbimus, an sit summovendus ab hac accusatione: certum est enim judicium defuncti; et rursus, nihil ei ex testamento relictum, verum est: tutius tamen fecerit, si se abstinuerit à petitione legati.

De herede legatarii.

Source : BIU Cujas

TITULUS III.

DE HEREDITATIS PETITIONE.

1. *Gaius lib.* 6 *ad Edictum provinciale.*

Quo jure hereditas ad nos pertinet.

HEREDITAS ad nos pertinet aut vetere jure, aut novo : *vetere*, è lege duodecim tabularum, vel ex testamento quod jure factum est.

2. *Ulpianus lib.* 15 *ad Edictum.*

Sive suo nomine, sive per se, sive per alios effecti sumus :

3. *Gaius lib.* 6 *ad Edictum provinciale.*

Veluti si eam personam quæ in nostra potestate sit, institutam jusserimus adire hereditatem. Sed et si Titio, qui Seio heres extitit, nos heredes facti sumus, sicuti Titii hereditatem nostram esse intendere possumus, ita et Seii. Vel ab intestato, fortè quòd sui heres defuncto sumus, vel adgnati, vel quòd manumisimus defunctum, quòdve parens noster manumiserit. *Novo* jure fiunt heredes omnes qui ex senatusconsultis, aut ex constitutionibus ad hereditatem vocantur.

4. *Paulus lib.* 1 *ad Edictum.*

De eo, quod cœptum est possideri post motam controversiam.

Si hereditatem petam ab eo qui unam rem possidebat, de qua sola controversia erat ; etiam id quod posteà cœpit possidere, restituet

5. *Ulpianus lib.* 14 *ad Edictum.*

De alienatione rerum hereditariarum.

Divus Pius rescripsit, prohibendum possessorem hereditatis, de qua controversia erit, antequàm lis inchoaretur, aliquid ex ea distrahere : nisi maluerit pro omni quantitate hereditatis, vel rerum ejus restitutione satisdare. *Causa autem cognita, etsi non talis data sit satisdatio, sed solita cautio etiam post litem cœptam, deminutionem se concessurum,* prætor edixit : ne in totum deminutio impedita, in aliquo etiam utilitates alias impediat : utputà, si ad funus sit

TITRE III.

DE LA DEMANDE, AFIN DE SE FAIRE RENDRE UNE SUCCESSION.

1. *Gaïus au liv.* 6 *sur l'Edit provincial.*

UNE succession nous appartient ou par le droit ancien ou par le nouveau ; par le droit ancien, c'est-à-dire, en vertu de la loi des douze tables, ou par un testament qui est fait avec toutes les conditions requises.

2. *Ulpien au liv.* 15 *sur l'Edit.*

La succession nous appartient, soit qu'elle nous soit déférée à nous-mêmes, soit qu'elle nous soit acquise par d'autres ;

3. *Gaïus au liv.* 6 *sur l'Edit provincial.*

Par exemple, si on donne ordre à celui qu'on a sous sa puissance d'accepter une succession qui lui est laissée. De même celui qui a succédé à Titius, qui avoit lui-même hérité de Séius, peut dire que la succession de Séius lui appartient, aussi bien que celle de Titius. On succède aussi en vertu de la loi des douze tables *ab intestat*, soit parce qu'on est héritier sien du défunt, ou son parent, ou son patron ou le fils de son patron. Les héritiers qui ont cette qualité par la nouvelle jurisprudence, sont tous ceux qui sont appelés à la succession par les sénatus-consultes ou par les constitutions des princes.

4. *Paul au liv.* 1 *sur l'Edit.*

Si on intente son action en demande d'hérédité contre celui qui ne possède qu'un effet de la succession qu'on a intention de revendiquer tout seul, le défendeur sera obligé de rendre les autres effets qui lui seront parvenus depuis.

5. *Ulpien au liv.* 14 *sur l'Edit.*

L'empereur Antonin a déclaré dans un rescrit que le possesseur d'une succession contestée n'en devoit rien aliéner avant le commencement du procès, à moins qu'il ne donnât caution par répondans de rendre toute la succession et tous les effets qui la composent. Cependant l'édit du préteur porte qu'il pourra en certains cas, et en connoissance de cause, permettre l'aliénation des effets de la succession même après la contestation, sans que le possesseur soit obligé de donner des répondans, mais en

Source : BIU Cujas

donnant une simple caution ; de peur qu'en empêchant l'aliénation de certains effets, il ne donne lieu à des pertes plus considérables, ou ne prive l'héritier de certains avantages : par exemple, s'il est nécessaire de faire quelques dépenses pour l'enterrement, car on permettra pour cette raison la diminution de la succession : de même si on a à craindre que, faute de payer un créancier de la succession dans un certain temps, il ne vende le gage qui lui a été donné par le défunt. On donnera aussi cette permission pour procurer aux esclaves leur nourriture. Le préteur doit encore permettre l'aliénation des choses que le temps peut corrompre.

1. L'empereur Adrien a dit, dans un rescrit à Trébius-Sergianus, qu'Ælius-Asiaticus devoit d'abord donner caution de rendre une succession qu'on lui redemandoit, et attaquer ensuite comme faux le testament qui étoit représenté par son adversaire. La raison de ce rescrit est que l'action en demande d'hérédité est suspendue pendant qu'on traite la question du faux testament.

2. Les actions en demande d'hérédité ont cela de particulier, qu'on ne peut rien faire qui puisse leur porter préjudice.

aliquid necessarium (nam funeris gratia deminutionem permittit) : item si futurum est, ut, nisi pecunia intra diem solvatur, pignus distrahatur. Sed et propter familiæ cibaria, necessaria erit deminutio : sed et res tempore perituras permittere debet prætor distrahere.

§. 1. Divus Hadrianus Trebio Sergiano rescripsit, ut Ælius Asiaticus daret satis de hereditate quæ ab eo petitur : et sic, falsum dicat. Hoc ideò, quia sustinetur hereditatis petitionis judicium, donec falsi causa agatur.

Si possessor falsum dicat testamentum.

§. 2. Eorum judiciorum, quæ de hereditatis petitione sunt, ea auctoritas est, ut nihil in præjudicium ejus judicii fieri debeat.

Ne fiat præjudicium possessioni hereditatis.

6. *Le même au liv.* 75 *sur l'Edit.*

Si un testament est accusé de faux, et qu'un légataire forme la demande de son legs, on doit lui en faire la délivrance, en donnant par lui caution de rendre le legs si le testament est déclaré faux ; ou bien on doit examiner si le legs est dû. Mais si le légataire avoit lui-même accusé le testament de faux, il ne peut point demander son legs lorsque le juge a commencé à prendre connoissance de la question.

6. *Idem lib.* 75 *ad Edictum.*

Si testamentum falsum esse dicatur, et ex eo legatum petatur, vel præstandum est oblata cautione, vel quærendum an debeatur. Et, si testamentum falsum esse dicatur, ei tamen qui falsi accusat, si suscepta cognitio est, non est dandum.

De legato in testamento, quod falsum dicatur.

7. *Le même au liv.* 14 *sur l'Edit.*

Si un esclave demande la liberté qui lui est laissée dans un testament attaqué en justice, le juge ne doit rien statuer sur la liberté demandée, pour ne point porter préjudice au jugement qui doit intervenir sur le testament. Il y a à ce sujet un arrêt du sénat. L'empereur Trajan a aussi répondu qu'on devoit différer de statuer sur la liberté jusqu'à ce que les contestations sur l'inofficiosité du testament fussent portées en justice ou terminées.

7. *Idem lib.* 14 *ad Edictum.*

Si quis libertatem ex testamento sibi competisse dicat, non debebit judex de libertate sententiam dicere, ne præjudicium de testamento cognituro faciat : et ita senatus censuit. Sed et divus Trajanus rescripsit, differendum de libertate judicium, donec de inofficioso judicium aut inducatur, aut finem accipiat.

De concursu judicii liberalis, et de inofficioso.

Source : BIU Cujas

§ 1. Ita demùm autem sustinentur liberalia judicia, si jam de inofficioso judicium contestatum est: cæterùm, si non contestetur, non exspectantur liberalia judicia. Et ita divus Pius rescripsit. Nam cùm quidam Licinnianus de statu suo quæstionem patiebatur, et ne maturiùs pronunciaretur de conditione sua, nolebat ad liberale judicium ire, dicens, *susceptorum se de inofficioso testamento judicium, et petiturum hereditatem*, quia libertatem et hereditatem ex testamento sibi defendebat: divus Pius ait, si quidem possessor esset hereditatis Licinnianus, faciliùs audiendum; quoniam esset hereditatis nomine judicium susceptorus, et erat in arbitrio ejus qui se dominum esse dicit, agere de inofficioso testamento judicium: nunc verò sub obtentu judicii de inofficioso testamento ab ipso Licinniano non suscepti per quinquennium, non debere moram fieri servituti. Planè, summatim æstimandum judici concessit an fortè bona fide imploretur judicium de testamento: et, si id deprehenderit, præstituendum modicum tempus, intra quod si non fuerit contestatum, jubeat judicem libertatis partibus suis fungi.

1. Les questions de liberté ne sont suspendues qu'autant que la cause d'inofficiosité est déjà contestée; autrement elles ne sont point différées. C'est ainsi que l'empereur Antonin l'a décidé dans une cause dont voici l'espèce: Un certain Licinnianus, affranchi et institué héritier dans un testament, éprouvoit sur sa condition une contestation qui lui étoit intentée par le fils du testateur, déshérité dans le même testament; et, comme il craignoit qu'on ne prononçât trop précipitamment sur son état d'esclave ou de libre, il ne vouloit point répondre sur cette question, offrant de défendre contre la demande en inofficiosité de testament et de former lui-même celle de l'hérédité, parce qu'il pouvoit soutenir en même temps que la liberté et l'héritage lui étoient dus par le même testament. Voici la réponse de l'empereur Antonin: Si Licinnianus étoit en possession des effets de la succession, il pourroit être plus aisément reçu dans sa demande, parce qu'il défendroit contre l'action en inofficiosité au nom de l'hérédité elle-même, et que celui qui revendique l'esclave est le maître de commencer par intenter son action en inofficiosité; mais, dans la circonstance présente, Licinnianus ne peut point retarder la question élevée sur son état, sous le prétexte de l'action en inofficiosité, à laquelle le même Licinnianus n'a pas défendu dans les cinq ans. Au reste, l'empereur a laissé à la prudence du juge l'examen des cas où on demande de bonne foi que la question du testament soit préférée à celle de la liberté; et lorsqu'il se trouvera dans de pareilles circonstances, il pourra fixer un temps modique dans lequel la cause du testament devra être agitée, et après lequel le juge qui prend connoissance des libertés pourra statuer.

§. 2. Quotiens autem quis patitur controversiam libertatis, et hereditatis, sed se non ex testamento liberum dicit, sed aliàs, vel à vivo testatore manumissum, non debere impediri liberalem causam, licèt judicium de testamento moveri speretur, divus Pius rescripsit: adjecit planè in rescripto, *dummodò prædicatur judici liberalis causæ, ne ullum adminiculum libertatis ex testamento admittat.*

2. L'empereur Antonin dit aussi que toutes les fois que quelqu'un éprouve une contestation sur sa condition et sur sa qualité d'héritier, et qu'il prétend être libre, non en vertu du testament, mais qu'il l'étoit d'ailleurs, ou qu'il a été affranchi du vivant du testateur, on ne doit pas suspendre la question de la liberté, quoiqu'il soit vraisemblable que l'on fera statuer sur le testament. Il ajoute de plus dans le rescrit, pourvu que l'on ait prévenu le juge qui connoît de la question de la liberté, qu'il ne doit admettre

Source : BIU Cujas

à cet égard aucune preuve tirée du testament.

8. *Paul au liv.* 16 *sur l'Edit.*

Lorsqu'on s'est porté héritier en vertu d'un testament qu'on croyoit valable, on n'en est pas moins admis à la succession *ab intestat* si le testament vient à être cassé.

9. *Ulpien au liv.* 15 *sur l'Edit.*

On doit poser comme règle générale, que la demande de l'hérédité ne peut être intentée que contre celui qui possède, ou comme héritier ou comme détenteur, toute la succession, ou un effet héréditaire,

10. *Gaïus au liv.* 6 *sur l'Edit provincial.*

Quelque modique qu'il soit.

1. Ainsi celui qui est héritier, ou en totalité ou en partie, expose que la succession lui appartient en tout ou en partie; mais le juge ne doit condamner son adversaire à lui rendre que ce qu'il possède, et il le lui rendra en entier s'il est unique héritier, ou en partie s'il n'est héritier que pour une portion.

11. *Ulpien au liv.* 15 *sur l'Edit.*

On possède une succession comme héritier lorsqu'on croit être héritier. On demande cependant si celui qui posséderoit une succession sachant bien n'être point héritier, seroit regardé comme possesseur à titre d'héritier, et comme tel tenu à rendre la succession. Arrianus écrit au livre second des interdits, qu'il y seroit tenu, et Proculus écrit aussi que c'est notre usage. En effet celui qui possède à titre de successeur prétorien, est regardé comme possédant à titre d'héritier.

1. Le possesseur de mauvaise foi ne possède qu'à titre de détenteur.

12. *Le même au liv.* 67 *sur l'Edit.*

Celui qui, étant interrogé sur son titre de possession, répond qu'il n'en a d'autre que sa possession même, sans se prétendre héritier, ou se disant faussement l'être,

13. *Le même au liv.* 15 *sur l'Edit.*

Sans pouvoir rapporter aucun titre de possession, comme le voleur et le ravisseur, peut être actionné en demande d'hérédité.

1. Le titre de simple détenteur peut se trouver réuni à toutes sortes de titre; ainsi on le joint à celui d'acheteur : car celui qui a acheté d'un furieux qu'il connoissoit pour tel, possède à titre de détenteur. De même, lors-

8. *Paulus lib.* 16 *ad Edictum.*

De legitima hereditate.

Legitimam hereditatem vindicare non prohibetur is qui cùm ignorabat vires testamenti, judicium defuncti secutus est.

9. *Ulpianus lib.* 15 *ad Edictum.*

Qui tenetur hereditatis petitione.

Regulariter definiendum est, *eum demùm teneri petitione hereditatis, qui vel jus pro herede, vel pro possessore possidet, vel rem hereditariam,*

10. *Gaius lib.* 6 *ad Edictum provinciale.*

Licèt minimam.

De forma libelli et officio judicis.

§. 1. Itaque qui ex asse vel ex parte heres est, intendit quidem hereditatem suam esse totam, vel pro parte; sed hoc solùm ei officio judicis restituitur, quod adversarius possidet; aut totum, si ex asse sit heres : aut pro parte, ex qua heres est.

11. *Ulpianus lib.* 15 *ad Edictum.*

Quid sit pro herede,

Pro herede possidet, qui putat se heredem esse. Sed an et is, qui scit se heredem non esse, pro herede possideat, quæritur? Et Arrianus libro secundo de interdictis, putat teneri : quo jure nos uti Proculus scribit. Sed enim et bonorum possessor pro herede videtur possidere.

Vel pro possessore possidere.

§. 1. *Pro possessore* verò possidet prædo.

12. *Idem lib.* 67 *ad Edictum.*

Qui interrogatus, *cur possideat*, responsurus sit, *quia possideo;* nec contendet se heredem, vel per mendacium;

13. *Idem lib.* 15 *ad Edictum.*

Nec ullam causam possessionis possit dicere : et ideò fur, et raptor petitione hereditatis tenentur.

§. 1. Omnibus etiam titulis hic *pro possessore* hæret, et quasi injunctus est. Denique et *pro emptore* titulo hæret : nam si à furioso emero sciens, pro possessore possideo. Item in titulo *pro donato* quæ-

Source : BIU Cujas

ritur, an quis pro possessore possideat, utputà uxor, vel maritus? Et placet nobis Juliani sententia, pro possessore possidere eum; et ideò petitione hereditatis tenebitur. Item, *pro dote* titulus recipit pro possessore possessionem : utputà, si à minore duodecim annis, nupta mihi, quasi dotem sciens accepi. Et si legatum mihi solutum est ex falsa causa scienti, utique pro possessore possidebo.

que quelqu'un possède à titre de donataire, on demande s'il est regardé comme possédant à titre de détenteur, par exemple, lorsqu'il s'agit d'une donation faite entre conjoints. Je suis de l'avis de Julien, qui pense que celui des conjoints qui a recueilli l'effet de cette donation prohibée possède à titre de détenteur, et qu'ainsi on peut diriger contre lui la demande d'hérédité. On peut aussi quelquefois être regardé comme possédant à simple titre de détenteur, quoiqu'on possède à titre de dot; par exemple, lorsqu'on a reçu sciemment une espèce de dot d'une mineure de douze ans qu'on a épousée. De même celui qui a reçu un legs qu'il savoit ne lui être point dû ne possède qu'à titre de détenteur.

De eo qui hereditatem restituit.

§. 2. Is autem, qui restituit hereditatem, teneri hereditatis petitione non potest, nisi dolo fecit, id est, si scit, et restituit : nam et dolus præteritus venit in hereditatis petitionem, quasi dolo desierit possidere.

2. Mais celui qui a restitué l'héritage à un autre ne peut point être tenu de la demande en hérédité, à moins qu'il ne l'ait fait de mauvaise foi, c'est-à-dire, sachant que le testament qui l'avoit institué et chargé d'un fidéicommis, n'étoit pas valable; car la demande de l'hérédité poursuit aussi la mauvaise foi antérieure, et celui qui a ainsi transmis l'objet de la demande à un autre est censé avoir cessé de posséder par mauvaise foi.

De herede ejus, qui pro herede, vel pro possessore possedit.

§. 3. Neratius libro sexto membranarum scribit, ab herede peti hereditatem posse, etiam si ignoret, pro herede vel pro possessore defunctum possedisse. Idem esse libro septimo ait, etiam si putavit heres eas res ex hac hereditate esse, quæ sibi delata est.

3. Nératius, au livre six de ses feuilles, écrit que la demande de l'hérédité peut être intentée contre l'héritier de celui qui possédoit comme héritier ou comme simple détenteur, quoiqu'il n'ait eu aucune connoissance que le défunt ait possédé à ces titres. Il écrit, au livre sept, qu'il en seroit de même quand cet héritier penseroit que les effets qu'on réclame aujourd'hui sur lui faisoient partie de la succession à laquelle il étoit appelé.

De venditore, et emptore hereditatis.

§. 4. Quid, si quis hereditatem emerit; an utilis in eum petitio hereditatis deberet dari, ne singulis judiciis vexaretur? Venditorem enim teneri certum est. Sed finge non exstare venditorem, vel modico vendidisse, et bonæ fidei possessorem fuisse : an porrigi manus ad emptorem debeant? Et putat Gaius Cassius dandam utilem actionem.

4. L'action en demande d'hérédité peut-elle être intentée au moins indirectement contre celui qui a acheté la succession, afin que le demandeur ne soit point vexé par la nécessité où on le mettroit d'essuyer plusieurs procès, car il est certain que l'action peut être intentée contre le vendeur? Mais il peut arriver que le demandeur ne tire que peu de chose de ce dernier; supposez, par exemple, qu'il ait vendu la succession qu'il possédoit de bonne foi pour un prix fort modique. (Comme il ne seroit obligé de rendre que ce qui lui est parvenu du prix) pourroit-on recourir contre l'acheteur? Gaïus-Cassius pense qu'on pourroit intenter contre lui une action utile (ou indirecte).

Source : BIU Cujas

5. Il faut en dire de même si l'action devoit être intentée contre un héritier qui auroit été chargé par testament de vendre la succession à un autre pour un prix modique ; car Papinien pense qu'on pourroit donner action contre le fidéicommissaire, parce qu'on ne gagneroit pas beaucoup à la diriger contre l'héritier, qu'on suppose n'avoir entre ses mains qu'un prix fort modique.

§. 5. Idem erit dicendum, et si parvo pretio jussus vendere heres Titio hereditatem vendidit : nam putat dicendum Papinianus, adversus fideicommissarium dari actionem : ab herede enim peti non expedit perexiguum pretium habente. De venditione ex fideicommisso

6. On doit dire la même chose à l'égard d'un héritier chargé de rendre la succession à un autre en retenant pour lui une certaine quantité. Mais si l'héritier ayant reçu du testateur une certaine somme, avoit été chargé de rendre toute la succession à un autre, Papinien ne pense pas qu'on puisse intenter la demande en hérédité contre l'héritier, parce que ce qui lui a été donné pour l'engager à remplir la condition, n'est point une suite de sa qualité d'héritier. Néanmoins Sabin est d'un avis différent à l'égard d'un esclave affranchi sous la condition de donner une certaine somme à l'héritier ; et cela est vrai, parce que cette somme est un effet de la succession.

§. 6. Sed et si *retenta certa quantitate, restituere* rogatus sit, idem erit dicendum. Planè si, *accepta certa quantitate, restituere* rogatus est, non putat Papinianus ab herede petendam hereditatem : quoniam *pro herede, quod conditionis implendæ gratia accepit, non possidetur*. Sed Sabinus in statulibero contrà : Et id verius est ; quia pecunia hereditaria est. De hereditate restituta, de pecunia soluta à statulibero.

7. A l'égard de celui qui ne retient que les fruits d'une succession, il faut dire qu'il est tenu de la demande de l'hérédité.

§. 7. Idem et in eo qui solos fructus ex hereditate retinet, dicendum erit : tenetur enim et is hereditatis petitione. De fructibus.

8. Si quelqu'un achète une succession qu'il sait ne point appartenir à son vendeur, il ne possède qu'à titre de détenteur, et plusieurs jurisconsultes pensent avec raison qu'on peut intenter contre lui l'action en demande d'hérédité. Ce sentiment ne me paroît cependant pas vrai ; car on n'est jamais regardé comme possesseur de mauvaise foi quand on a payé le prix de la chose qu'on possède ; mais il sera tenu indirectement de cette action, comme ayant acheté tous les droits et toutes les charges de la succession.

§. 8. Si quis sciens alienam emit hereditatem, quasi pro possessore possidet : et sic peti ab eo hereditatem quidam putant. Quam sententiam non puto veram : *nemo enim prædo est, qui pretium numeravit* : sed, ut emptor universitatis, utili tenetur. De emptore malæ fidei.

9. De même l'équité demande que celui qui a acheté du fisc une succession qui avoit été regardée comme vacante, soit tenu indirectement de l'action en demande d'hérédité.

§. 1. Item si quis à fisco hereditatem quasi vacantem emerit, æquissimum erit, utilem actionem adversus eum dari. De emente à fisco.

10. Marcellus rapporte cette décision au livre quatre du digeste : Si une femme avoit apporté en dot à son mari ses droits dans une succession, le mari posséderoit sans contredit cette succession à titre de dot ; néanmoins on pourroit la revendiquer indirectement sur lui, et directement sur sa femme, sur-tout après la séparation de biens.

§. 10. Apud Marcellum libro quarto digestorum relatum est, si mulier hereditatem in dotem dedit, maritum pro dote quidem possidere hereditatem : sed petitione hereditatis utili teneri ; sed et ipsam mulierem directa teneri, Marcellus scribit : maximè si jam factum divortium est. De hereditate in dotem data.

Source : BIU Cujas

De herede ejus qui pro emptore, vel pro herede, vel pro possessore possedit.

§. 11. Heredem autem etiam earum rerum nomine, quas defunctus pro emptore possedit, hereditatis petitione teneri constat, quasi pro herede possideat: quamvis etiam earum rerum nomine, quas pro herede, vel pro possessore defunctus possedit, utique teneatur.

11. Il est certain qu'on peut revendiquer même sur l'héritier les effets que le défunt possédoit de la succession d'un autre à titre d'acheteur, comme si cet héritier possédoit ces effets à titre d'héritier de la succession revendiquée, quoiqu'il soit d'ailleurs personnellement tenu de rendre les choses que le défunt avoit possédées à titre d'héritier, ou comme simple détenteur.

De eo qui nomine absentis possidet.

§. 12. Si quis absentis nomine possideat hereditatem, cùm sit incertum, an ille ratum habeat, puto, absentis nomine petendam hereditatem, ipsius verò nequaquam: quia *non videtur pro herede, vel pro possessore possidere, qui contemplatione alterius possidet*: nisi fortè quis dixit, cùm ratum non habet, jam procuratorem quasi prædonem esse: tunc enim suo nomine teneri potest.

12. Si quelqu'un est détenteur d'une succession au nom d'un absent, comme on ignore si l'absent ratifiera l'acceptation qu'il en a faite en son nom, il semble que ce soit sur l'absent qu'on doive revendiquer la succession, et non sur le détenteur actuel; parce qu'on n'est pas censé détenir une succession à titre d'héritier ou simplement de possesseur, quand on possède dans l'intention de transmettre à un autre: à moins qu'on ne dise que si l'absent refuse sa ratification, celui qui aura possédé en son nom sera regardé comme possesseur de mauvaise foi, et comme tel pourra être actionné en son propre nom.

De eo qui se offert petitioni.

§. 13. Non solùm autem ab eo peti hereditas potest, qui corpus hereditarium possidet; sed et si nihil. Et videndum, si non possidens obtulerit tamen se petitioni, an teneatur? Et Celsus libro quarto digestorum scribit, ex dolo eum teneri: *dolo enim facere eum qui se offert petitioni.* Quam sententiam generaliter Marcellus apud Julianum probat: *omnem qui se offert petitioni, quasi possidentem teneri.*

13. On peut intenter l'action en demande d'hérédité, non-seulement contre celui qui possède un effet de la succession, mais même contre quelqu'un qui n'en possède rien. Il faut examiner si celui qui ne possède point, et qui s'est cependant présenté au demandeur comme possédant, seroit tenu de l'action. Celse, au livre quatre du digeste, écrit qu'il est tenu à cause de sa mauvaise foi, parce qu'il y a de la mauvaise foi à se présenter au demandeur, comme possédant, lorsqu'on ne possède point; et ce sentiment est approuvé en termes généraux par Marcellus, cité par Julien: Quiconque, dit-il, se présente au demandeur, est tenu comme s'il possédoit.

De eo qui dolo desiit possidere.

§. 14. Item si quis dolo fecerit quominùs possideat, hereditatis petitione tenebitur. Sed si alius nactus possessionem, quam ego dolo malo amiseram, paratus sit judicium pati, Marcellus libro quarto digestorum tractat, num fortè evanescit adversùs eum qui desiit possidere, litis æstimatio? Et magis evanescere ait, nisi petentis interest. Certè, inquit, si rem paratus sit restituere, indubitatum erit evanescere: sed si is qui dolo desiit, antè conveniatur; eum qui possidet, non liberabit.

14. De même on est tenu de la demande de l'hérédité quand c'est par mauvaise foi qu'on a cessé de posséder. Mais si celui qui a acquis la possession que j'avois abandonnée par mauvaise foi, est prêt à défendre sa cause, Marcellus demande, au livre quatre du digeste, si la condamnation ne cesse point à l'égard de celui qui a cessé de posséder de mauvaise foi? Et il est d'avis que la condamnation doit cesser, à moins que le demandeur en hérédité n'ait intérêt à le poursuivre. Assurément, dit-il, si le nouveau possesseur offre de restituer la chose, il est in-

§. 15.

contestable

Source : BIU Cujas

contestable que la condamnation doit cesser à l'égard du premier ; mais si on commence par actionner celui qui a cessé de posséder par sa mauvaise foi, et qu'on le fasse condamner, le nouveau possesseur ne sera point pour cela libéré.

15. On peut encore intenter la demande en hérédité contre un débiteur de la succession qui est regardé comme possesseur de droit ; car il est certain qu'on peut revendiquer les effets d'une succession non-seulement sur les possesseurs de fait, mais aussi sur les possesseurs de droit.

14. *Paul au liv.* 20 *sur l'Edit.*

Peu importe que ce débiteur se trouve obligé envers la succession en vertu d'un contrat, ou par son délit. On comprend aussi sous le nom de débiteur de la succession celui qui est obligé envers un esclave appartenant à la succession, ou qui a fait quelque tort à la succession avant qu'elle fût acceptée,

15. *Gaïus au liv.* 6 *sur l'Edit provincial.*

Ou qui a volé quelque effet de la succession.

16. *Ulpien au liv.* 15 *sur l'Edit.*

Si le débiteur qui est actionné par le demandeur en hérédité a terme pour payer, ou ne doit que sous condition, il ne peut être condamné à rendre à l'instant. C'est au temps du jugement, selon le sentiment d'Octavénus, cité par Pomponius, qu'on examinera si le terme fixé pour le paiement est échu, ou si la condition est arrivé. Si le terme n'est point échu, le juge lui ordonnera de donner caution de payer la somme dont il est redevable lors de l'échéance du terme ou de l'événement de la condition.

1. Le demandeur en hérédité doit actionner aussi ceux qui ont entre leurs mains le prix des effets de la succession, aussi bien que ceux qui se sont fait payer par les débiteurs de la succession.

2. Ce qui fait dire à Julien, au livre six du digeste, que le demandeur peut actionner celui qui avoit formé avant lui la demande en hérédité contre un possesseur qui a été condamné à lui payer l'estimation affirmée en justice.

3. Cette action peut être intentée non-seulement contre le débiteur du défunt, mais même contre le débiteur de la succession.

§. 15. Item à debitore hereditario, quasi à juris possessore : nam et à juris possessoribus posse hereditatem peti, constat.

De debitore hereditario.

14. *Paulus lib.* 20 *ad Edictum.*

Sed utrùm ex delicto, an ex contractu debitor sit, nihil refert. Debitor autem hereditarius intelligitur is quoque, qui servo hereditario promisit, vel qui antè aditam hereditatem damnum dedit,

15. *Gaius lib.* 6 *ad Edictum provinciale.*

Vel aliquam rem hereditariam subripuerit.

16. *Ulpianus lib.* 15 *ad Edictum.*

Quòd si in diem sit debitor, vel sub conditione, à quo petita est hereditas, non debere eum damnari : rei planè judicatur tempus spectandum esse secundùm Octaveni sententiam, ut apud Pomponium scriptum est, an dies venerit : quod et in stipulatione conditionali erit dicendum. Si autem non venerit, cavere officio judicis debeat de restituendo hoc debito, cùm dies venerit vel conditio extiterit.

§. 1. Sed et is, qui pretia rerum hereditariarum possidet, item qui à debitore hereditario exegit, petitione hereditatis tenetur.

De possidente pretium rei hereditariæ : de eo qui à debitore hereditario exegit.

§. 2. Undè Julianus libro sexto digestorum ait, ab eo qui petit hereditatem, et litis æstimationem consecutus est, hereditatem peti posse.

De eo qui petiit hereditatem, et litis æstimationem consecutus est.

§. 3. Non solùm autem à debitore defuncti, sed etiam à debitore hereditario peti hereditas potest. Denique ab eo qui

De debitore defuncti vel hereditatis, vel heredis.

Source : BIU Cujas

negotia hereditaria gessit, et Celso, et Juliano videtur peti hereditatem posse. Sed si heredis negotium gessit, nequaquam : ab heredis enim debitore peti hereditas non potest.

Celse et Julien pensent qu'elle doit avoir lieu contre celui qui s'est immiscé dans les affaires de la succession ; mais on ne devroit point la former contre celui qui se seroit mêlé des affaires de l'héritier, car on ne peut pas revendiquer les effets d'une succession sur le débiteur de l'héritier.

De vi dejecto, et eo qui dejecit.

§. 4. Julianus scribit : si is qui pro herede possidebat, vi fuerit dejectus, peti ab eo hereditatem posse, quasi à juris possessore ; quia habet interdictum *undè vi*, quo victus cedere debet. Sed et eum qui dejecit, petitione hereditatis teneri : quia res hereditarias pro possessore possidet.

4. Julien écrit que si celui qui possédoit des effets de la succession en avoit été dépouillé par violence, on pourroit néanmoins les revendiquer sur lui, en le regardant comme possesseur de droit ; parce qu'il a l'interdit accordé par le préteur contre la violence, par lequel il pouvoit recouvrer sa possession. On peut en même temps diriger la même action contre celui qui a dépouillé le premier possesseur par violence, parce qu'il possède à titre de détenteur des effets de la succession.

De venditore rei hereditariæ.

§. 5. Idem Julianus ait, sive quis possidens, sive non, rem vendiderit, petitione hereditatis eum teneri : sive jam pretium recepit, sive petere possit : ut et hic actionibus cedat.

5. Le même jurisconsulte dit que si quelqu'un a vendu un effet de la succession dont il étoit ou n'étoit pas possesseur, le demandeur en hérédité a droit de l'actionner, soit qu'il ait déjà reçu le prix, soit qu'il n'ait qu'une action pour le demander ; parce que, dans ce dernier cas, il sera obligé de céder ses actions au demandeur.

De rebus in fraudem patroni alienatis.

§. 6. Idem scribit, patronum hereditatem petere non posse ab eo cui libertus in fraudem alienavit : quia Calvisiana actione ei tenetur : patroni enim iste debitor est, non hereditarius. Ergo nec ab eo cui mortis causa donatum est, peti hereditas potest.

6. Il écrit encore que le patron ne pourroit point intenter l'action en demande d'hérédité contre celui en faveur de qui son affranchi auroit aliéné ses biens pour le frauder, parce que cet acquéreur est obligé lui-même envers le patron qui a contre lui l'action Calvisienne ; en sorte qu'il est débiteur du patron lui-même, et non pas de la succession. Par la même raison, il ne pourroit pas revendiquer la succession sur celui à qui l'affranchi auroit fait sans fraude une donation à cause de mort.

De hereditate pretiove rerum hereditariarum, quasi ex causa fideicommissi, restitutis.

§. 7. Idem Julianus scribit, si quis ex causa fideicommissi restituerit hereditatem, vel singulas res præstiterit, peti ab eo hereditatem posse : quia habet condictionem earum quæ sunt ex ea causa solutæ ; et veluti juris possessor est. Sed et si pretia rerum quas distraxit, ex causa fideicommissi solvit, peti hereditatem ab eo posse : quia repetere potest. Sed his casibus actiones suas duntaxat eum præstaturum : cùm et res exstant, et potest petitor etiam per in rem actionem eas vindicare.

7. Julien écrit encore qu'on peut revendiquer la succession sur un héritier qui, après l'avoir acceptée, l'a rendue à un autre en vertu d'un fidéicommis, ou toute entière ou en partie, parce qu'il a une action pour se faire rendre ce qu'il a payé indûment, en vertu de cette disposition insérée dans un testament qui doit être annulé ; ce qui fait qu'il est regardé comme possesseur de droit. On peut pareillement revendiquer sur lui le prix des effets de la succession qu'il a vendus et remis à un autre en vertu d'un fidéicommis, parce qu'il a une action pour se les faire

Source : BIU Cujas

rendre ; mais, dans tous ces cas, il suffit que l'héritier cède au demandeur ses actions, puisque les effets existent, et que le demandeur a encore une action particulière pour les revendiquer sur ceux qui les possèdent.

17. *Gaïus au liv. 6 sur l'Edit provincial.*

Si celui qui est en possession de la succession, se croyant héritier par testament, a payé des legs sur son propre bien, et qu'un héritier *ab intestat* vienne revendiquer sur lui la succession, quoiqu'il paroisse que le possesseur doive courir les risques pour n'avoir pas pris ses sûretés, en se faisant donner caution par les légataires que, dans le cas où il seroit évincé, ils lui rendroient les legs qu'ils avoient reçus ; néanmoins, comme il peut arriver qu'il ait payé les legs dans un temps où la contestation n'étoit pas encore élevée, on est d'avis que s'il est évincé de la succession, on doit lui donner une action contre les légataires pour se faire rendre par eux les legs qu'il leur a payés indûment. Cependant, lorsqu'à défaut de caution on donne cette action à l'héritier prétendu, il est à craindre que, si le légataire qui a reçu son legs est dans l'indigence, il ne puisse plus parvenir à se faire rendre ce qu'il a payé : c'est pourquoi, suivant l'esprit d'un sénatus-consulte, on doit venir à son secours, et lui permettre de retenir sur la succession ce qu'il a payé, en cédant ses actions au demandeur, qui les fera valoir à ses risques.

18. *Ulpien au liv. 15 sur l'Edit.*

Examinons encore si on pourroit revendiquer une succession sur un possesseur qui en auroit fait faire la vente par un banquier, entre les mains duquel le prix est resté et a été perdu ; car on peut dire qu'il n'a rien de la succession, et qu'il ne peut rien en espérer. Cependant Labéon pense que le demandeur pourroit l'actionner, parce qu'il doit courir les risques de l'argent qu'il a prêté imprudemment au banquier. Mais Octavénus est d'avis qu'il ne sera obligé envers le demandeur qu'à lui céder ses actions. J'approuverois le sentiment de Labéon à l'égard du possesseur de mauvaise foi, et celui d'Octavénus à l'égard du possesseur de bonne foi.

1. Si au moment qu'on a intenté contre quelqu'un la demande en hérédité, il n'étoit ni possesseur de droit, ni possesseur de fait,

17. *Gaius lib. 6 ad Edictum provinciale.*

Si bonæ fidei possessor de suo legata solverit.

Quòd si possessor hereditatis ob id, quòd ex testamento heredem se esse putaret, legatorum nomine de suo solvit, si quis ab intestato eam hereditatem evincat, licèt damnum videtur esse possessoris, quòd sibi non prospexit stipulatione *evicta hereditate legata reddi ;* attamen quia fieri potest, ut eo tempore solverit legata, quo adhuc nulla controversia mota sit, et ob id nullam interposuerit cautionem, placet in eo casu, evicta hereditate, dandam ei esse repetitionem. Sed cùm, cessante cautione, repetitio datur, periculum est, ne propter inopiam ejus cui solutum est legatum, nihil repeti possit : et ideò secundùm senatusconsulti sententiam subveniendum ei est, ut ipse quidem ex retentione rerum hereditariarum sibi satisfaciat, cedat autem actionibus petitori, ut suo periculo eas exerceat.

18. *Ulpianus lib. 15 ad Edictum.*

De pecunia apud argentarium perdita.

Item videndum, si possessor hereditatis, venditione per argentarium facta, pecuniam apud eum perdiderit, an petitione hereditatis teneatur, quia nihil habet, nec consequi potest? Sed Labeo putat eum teneri ; quia suo periculo malè argentario credidit. Sed Octavenus ait, nihil eum, præter actiones præstaturum, ob has igitur actiones petitione hereditatis teneri. Mihi autem in eo qui mala fide possedit, Labeonis sententia placet : in altero verò, qui bona fide possessor est, Octaveni sententia sequenda esse videtur.

Si quis post litem contestatam possidere cœperit.

§. 1. Si quis, cùm peteretur ab eo hereditas, neque rei, neque juris velut possessor erat, verum posteà aliquid adeptus est,

Source : BIU Cujas

an petitione hereditatis videatur teneri? Et Celsus libro quarto digestorum rectè scribit, hunc condemnandum, licèt initio nihil possedit.

Quæ veniunt in hoc judicium et primùm de rebus hereditariis.

§. 2. Nunc videamus, *quæ veniant in hereditatis petitionem*. Et placuit, universas res hereditarias in hoc judicium venire, sive jura, sive corpora sint.

De rebus pignoratis, commodatis, depositis, et his quarum nomine Publiciana competit.

19. *Paulus lib. 20 ad Edictum.*

Et non tantùm hereditaria corpora, sed et quæ non sunt hereditaria, quorum tamen periculum ad heredem pertinet, ut res pignori datæ defuncto, vel commodatæ, depositæve. Et quidem rei pignori datæ, etiam specialis petitio est, ut et hereditatis petitione contineatur: sicut illæ, quarum nomine Publiciana competit. Sed licèt earum nomine, quæ commodatæ, vel depositæ sunt, nulla sit facilè actio, quia tamen periculum earum ad nos pertinet, æquum est eas restitui.

Si heres usucapionem impleverit.

§. 1. Quòd si *pro emptore* usucapio ab herede impleta sit, non veniet in hereditatis petitionem: quia heres, id est, petitor, eam vindicare potest: nec ulla exceptio datur possessori.

De his, quorum datur retentio, non petitio.

§. 2. Veniunt et hæ res in hereditatis petitionem, in quibus possessor retentionem habuit, non etiam petitionem: veluti si juraverat defunctus petitoris rem non esse, et decesserit, debent hæ quoque restitui. Imò et si possessor sua culpa eas amiserit, tenebitur hoc nomine. Idemque erit et in prædone, licèt hic propter culpam non teneatur: quia nec hic debet has res retinere.

mais qu'il lui fût parvenu quelque chose de la succession avant le jugement, sera-t-il condamné à le rendre? Celse écrit avec raison, au livre quatre du digeste, qu'il doit y être condamné, quoique dans le commencement il ne possédât rien.

2. Examinons maintenant quelles sont les choses qui entrent dans la demande en hérédité et qui en forment l'objet. Il est décidé que tous les effets de la succession sont la matière de la demande en hérédité, soit qu'elle renferme des choses corporelles ou incorporelles.

19. *Paul au liv. 20 sur l'Edit.*

Non-seulement les corps de la succession sont l'objet de la demande en hérédité, mais encore les effets qui ne sont point dans la succession, comme les choses que le défunt possédoit à titre de prêt, de gage ou de dépôt. D'abord à l'égard des gages que les testateur possédoient, le demandeur a une action particulière pour les revendiquer séparément des autres effets de la succession; ils sont aussi compris dans la demande de l'hérédité, comme les choses dont le défunt pouvoit se faire rendre la possession contre tous ceux à qui elle auroit pu parvenir. Mais, quoiqu'on ne puisse pas facilement accorder une action pour revendiquer les choses qui avoient été prêtées au défunt ou déposées entre ses mains, cependant, comme le demandeur doit en répondre, il est juste qu'elles lui soient restituées.

1. Si l'héritier a achevé la prescription commencée par le défunt qui avoit acheté la chose, cet effet ne sera point compris dans la demande de l'hérédité; parce que le véritable héritier, c'est-à-dire le demandeur, peut la revendiquer séparément, et le possesseur n'a aucune exception à lui opposer.

2. La demande en hérédité comprend aussi les choses que le défunt, qui en étoit en possession, avoit droit de retenir, quoiqu'il n'eût pas le droit de les demander. Supposez, par exemple, que le défunt, possesseur d'une chose qui lui étoit contestée, ait été admis à affirmer en justice que la chose contestée n'étoit point au demandeur, et qu'ensuite il fût mort; cette chose entrera dans la demande de l'hérédité. Bien plus, si le possesseur l'a perdue par sa faute, il en sera tenu. La même chose aura encore

Source : BIU Cujas

lieu à l'égard du possesseur de mauvaise foi qui aura été admis à cette affirmation, quoiqu'on ne puisse pas dire qu'il soit tenu à cause de sa faute, parce qu'il n'a pas droit de retenir.

3. J'ai appris que les servitudes n'entroient pas dans la demande de l'hérédité, parce qu'on ne peut pas demander qu'on rende quelque chose à leur égard, comme il arrive dans les corps et dans les fruits. Mais si le maître du fonds servant ne veut point souffrir la servitude, le demandeur en hérédité pourra l'y forcer par l'action que le maître du fonds dominant a en pareil cas.

§. 3. Servitutes in restitutionem hereditatis non venire, ego didici: cùm nihil eo nomine possit restitui, sicut est in corporibus, et fructibus: sed si non patiatur ire et agere, propria actione convenietur. De servitutibus.

20. *Ulpien au liv.* 15 *sur l'Edit.*

La demande de l'hérédité comprend aussi toutes les choses qui ont été acquises pour la succession: par exemple les esclaves, les troupeaux et les autres choses qui n'ont été achetées que pour faire valoir les biens de la succession. Il est hors de doute que ces choses doivent faire l'objet de la demande, si elles ont été achetées de l'argent du défunt; mais, quand elles n'auroient point été achetées des deniers de la succession, si elles y sont très-utiles, elles font aussi partie de la demande, sauf à l'héritier à rendre le prix à qui il appartiendra.

20. *Ulpianus lib.* 15 *ad Edictum.*

Item veniunt in hereditatem etiam ea quæ hereditatis causa comparata sunt: utputà mancipia, pecoraque, et si qua alia, quæ necessariò hereditati sunt comparata. Et si quidem pecunia hereditaria sint comparata, sine dubio venient: si verò non pecunia hereditaria, videndum erit: et puto etiam hæc venire, si magna utilitas hereditatis versetur: pretium scilicet restituturo herede. De comparatis causa hereditatis;

1. Cependant tout ce qui a été acheté des deniers de la succession ne forme point pour cela l'objet de la demande; car Julien écrit, au livre six du digeste, que si le possesseur de l'hérédité ayant acheté un esclave des deniers de la succession, on vient ensuite à former contre lui la demande de l'hérédité, cet esclave n'en fera l'objet qu'autant qu'il seroit d'une très-grande utilité pour la succession; mais que si le possesseur l'avoit acheté pour lui, le véritable héritier ne pourroit demander que le prix.

§. 1. Sed non omnia quæ ex hereditaria pecunia comparata sunt, in hereditatis petitionem veniunt Denique scribit Julianus libro sexto digestorum, si possessor ex pecunia hereditaria hominem emerit, et ab eo petatur hereditas, ita venire in hereditatis petitionem, si hereditatis interfuit eum emi: at si sui causa emit, pretium venire. Vel ex pecunia hereditaria.

2. De même, si le possesseur avoit vendu un bien de la succession, il faut distinguer s'il l'a fait sans raison (auquel cas on pourra lui demander le bien lui-même avec les fruits), ou s'il l'a fait pour payer des dettes de la succession; et, dans ce dernier cas, il ne sera obligé qu'à rendre le prix.

§. 2. Simili modo, et si fundum hereditarium distraxit, siquidem sine causa, et ipsum fundum, et fructus in hereditatis petitionem venire: quòd si æris exsolvendi gratia hereditarii id fecit, non ampliùs venire, quàm pretium. De fundo distracto.

3. La demande de l'hérédité comprend encore non-seulement les effets qui étoient dans la succession au temps de la mort, mais encore ceux dont elle s'est trouvée augmentée depuis; car on sait qu'une succession

§. 3. Item non solùm ea quæ mortis tempore fuerunt, sed si qua posteà augmenta hereditati accesserunt, venire in hereditatis petitionem: nàm hereditas et augmentum recipit, et deminu- De augmento hereditatis.

Source : BIU Cujas

tionem. Sed ea quæ post aditam hereditatem accedunt, si quidem ex ipsa hereditate, puto hereditati accedere : si extrinsecus, non : quia personæ possessoris accedunt. Fructus autem omnes augent hereditatem, sive antè aditam, sive post aditam hereditatem accesserint. Sed et partus ancillarum sine dubio augent hereditatem.

est susceptible d'augmentation et de diminution. Mais il faut observer qu'il n'y a que les augmentations qui proviennent des corps héréditaires qui augmentent la succession, et non celles qui viennent d'ailleurs, parce qu'elles sont au profit du possesseur à qui elles sont personnelles. A l'égard des fruits, ils augmentent toujours l'hérédité, soit qu'ils soient provenus avant ou après l'acceptation de la succession. Il est aussi hors de doute que les enfans qui proviennent des femmes esclaves augmentent la succession.

Quomodò actiones hereditariæ veniunt in petitionem hereditatis.

§. 4. Cùm prædiximus, omnes hereditarias actiones in hereditatis petitionem venire ; quæritur, utrùm cum sua natura veniant, an contrà : utputà est quædam actio quæ inficiatione crescit : utrùm cum suo incremento, an verò in simplum venit, ut legis Aquiliæ? Et Julianus libro sexto digestorum scribit, simplum soluturum.

4. Nous avons dit que toutes les actions qui se trouvent dans la succession forment l'objet de la demande en hérédité : mais on demande si ces actions y entrent avec leur nature ou non : par exemple, il se trouve dans la succession une action susceptible d'être augmentée si le défendeur nie la convention ; cette action entre-t-elle dans la demande en hérédité avec son accroissement, ou bien devient-elle simple? On pourroit citer pour exemple l'action qui naît de la loi Aquilia. Julien écrit, au livre six du digeste, que celui qui doit ne pourra être condamné qu'à payer le simple.

De effectu hujus judicii susceptí.

§. 5. Idem rectè ait, si noxali judicio condemnatus sit possessor defuncto, non posse eum dedentem noxæ officio judicis liberari : quia tandiù quis habet noxæ dedendæ facultatem, quandiù judicati conveniatur : post susceptum judicium non potest noxæ dedendo se liberare : suscepit autem per petitionem hereditatis.

5. Le même jurisconsulte décide avec raison, que si celui contre qui on intente la demande en hérédité avoit été condamné envers le défunt en vertu d'une action noxale, il ne pourroit point demander à être déchargé de la condamnation vis-à-vis du demandeur en hérédité, en lui abandonnant l'esclave ou l'animal qui a fait le tort ; parce qu'on n'a la faculté de se libérer ainsi d'une action noxale en abandonnant, que dans le temps où l'action est intentée ; mais on cesse de l'avoir lorsqu'on s'est chargé de défendre contre l'action : or le possesseur, en défendant contre la demande en hérédité, est censé défendre aussi contre l'action noxale.

Senatusconsultum, cujus sunt sex partes quæ in interiore spatio notatæ.

§. 6. Præter hæc, multa reperimus tractata et de petitione hereditatis, de distractis rebus hereditariis, de dolo præterito, et de fructibus de quibus : cùm forma senatusconsulto sit data, optimum est ipsius senatusconsulti interpretationem facere, verbis ejus relatis: *Pridiè idus Martias Quintus Julius Balbus, et Publius Juventius Celsus, Titius Aufidius, OEnus Severianus, consules, verba fecerunt de his quæ imperator Cæsar, Tra-*

6. Outre ces choses on a encore traité plusieurs questions sur la demande en hérédité, sur la vente des effets de la succession, sur la mauvaise foi du possesseur antérieurement à la demande, et sur les fruits ; et, comme il y a eu un sénatusconsulte porté sur cette matière, il est à propos d'en donner ici l'interprétation après en avoir rapporté le texte : « La veille des ides de Mars, Quintus Julius Balbus, et Publius Juventius Celsus, consuls, Ti-

Source : BIU Cujas

tius Aufidius, et Œnus Sévérianus, désignés pour le consulat, ont fait leur rapport sur les objets proposées, le cinq des nones de Mars précédent, par l'empereur Adrien fils de Trajan et petit-fils de Nerva, par lesquels ce prince demandoit une décision. Voici la délibération du sénat : Il est d'avis que, comme ceux qui se croyoient héritiers de Rusticus, ont vendu les effets de la succession avant qu'une portion en fût confisquée comme vacante, ils ne doivent pas être forcés à payer au fisc les intérêts du prix qu'ils ont retiré des effets vendus ; et cela doit être observé ainsi dans tous les cas semblables. Le sénat est aussi d'avis que ceux contre qui on a formé la demande en hérédité, s'ils sont condamnés, doivent rendre au demandeur le prix des effets qu'il ont vendus, quand même ces effets auroient péri, ou se seroient trouvés détériorés avant que la demande eût été formée. De plus, ceux qui se seront emparés des effets d'une succession qu'ils savoient ne point leur appartenir, seront condamnés comme possesseurs, quoiqu'ils aient eu soin de se défaire de ces effets avant la demande. Mais ceux qui auront eu de justes raisons de croire que les biens leur appartenoient, ne seront tenus de rendre que ce dont ces effets les auront enrichis. Enfin la demande en hérédité sera censée formée par le fisc du jour que le possesseur en aura connoissance, c'est-à-dire, lorsqu'elle lui aura été signifiée, ou qu'il aura été cité par lettres ou par assignation, s'il est absent ». Il s'agit de donner à chaque terme du sénatus-consulte une interprétation convenable.

7. Le sénat dit, « avant qu'une portion de la succession ait été confisquée comme vacante ». Dans l'espèce de la décision du sénat, le fait étoit que la portion d'une succession avoit été confisquée ; mais il seroit indifférent que le fisc eût été dans le cas de revendiquer la succession entière. Il en sera aussi de même lorsqu'il s'agira de biens revendiqués par le fisc, comme vacans ou comme lui appartenans par toute autre raison.

8. Ce sénatus-consulte doit avoir lieu, même lorsque la demande en hérédité se trouveroit intentée contre un corps de ville.

9. Quoique ce sénatus-consulte ait été fait dans une cause publique, personne ne

jani Parthici filius, divi Nervæ nepos, Hadrianus Augustus imperator, maximusque princeps proposuit quinto nonas Martias, quæ proximæ fuerunt, libello complexus esset, quid fieri placeat : de qua re ita censuerunt : Cùm antequàm partes caducæ, ex bonis Rustici, fisco peterentur ; hi qui se heredes esse existimant, hereditatem distraxerint, placere, redactæ ex pretio rerum venditarum pecuniæ usuras non esse exigendas. Idemque in similibus causis servandum. Item placere, à quibus hereditas petita fuisset, si adversùs eos judicatum esset, pretia quæ ad eos rerum ex hereditate venditarum pervenissent, etsi eæ antè petitam hereditatem deperissent, deminutæve fuissent, restituere debere. Item eos qui bona invasissent, cùm scirent ad se non pertinere ; etiamsi antè litem contestatam fecerint, quominùs possiderent, perindè condemnandos, quasi possiderent : eos autem qui justas causas habuissent, quare bona ad se pertinere existimassent, usque eo duntaxat, quo locupletiores ex ea re facti essent. Petitam autem fisco hereditatem ex eo tempore existimandum esse, quo primùm scierit quisque eam à se peti ; id est, *cùm primum aut denunciatum esset ei, aut litteris, vel edicto evocatus esset, censuerunt.* Aptanda est igitur nobis singulis verbis senatusconsulti congruens interpretatio.

Interpretatio secundæ partis, et primùm de partibus caduci, vel asse, et de bonis vacantibus, vel ex alia causa ad fiscum pertinentibus.

§. 7. Ait senatus : *cùm antequàm partes caducæ fisco peterentur :* hoc evenerat, ut partes caducæ fisco peterentur : sed et si ex asse fiat, senatusconsultum locum habebit. Idem, et si vacantia bona fisco vindicentur, vel si ex alia quacunque causa bona ad eum pervenerunt.

Si civitas,

§. 8. Senatusconsultum hoc locum habebit, et si civitati peteretur.

Vel privatus petat.

§. 9. In privatorum quoque petitionibus senatusconsultum locum habere

Source : BIU Cujas

nemo est qui ambigit : licèt in publica causa factum sit.

De peculio castrensi, vel alia universitate.

§. 10. Non solùm autem in hereditate utimur senatusconsulto, sed et in peculio castrensi, vel alia universitate.

Interpretatio sextæ partis.

§. 11. *Petitam* autem *hereditatem*, etc. id est, ex quo quis scit à se peti : nam ubi scit, incipit esse malæ fidei possessor, id est, *cùm primum aut denunciatum esset*. Quid ergo, si scit quidem, nemo autem ei denunciavit ? An incipiat usuras debere pecuniæ redactæ ? Et puto debere : cœpit enim malæ fidei possessor esse. Sed ponamus denunciatum esse, non tamen scit ; quia non ipsi, sed procuratori ejus denunciatum est. Senatus ipsi denunciari exigit : et ideò non nocebit : nisi fortè is cui denunciatum est, eum certioraverit : sed non si certiorare potuit, nec fecit. A quo denunciatum est, senatus non exigit : quicunque ergo fuit, qui denunciavit, nocebit.

Interpretatio secundæ partis : differentia inter bonæ, et malæ fidei possessores.

§. 12. Hæc adversus bonæ fidei possessores : nam ita senatus locutus est *eos qui se heredes existimassent*. Cæterùm si quis sciens ad se hereditatem non pertinere, distraxit ; sine dubio non pretia rerum, sed ipsæ res veniunt in petitionem hereditatis, et fructus earum. Sed imperator Severus epistola ad Celerem idem videtur fecisse et in malæ fidei possessoribus. At quin senatus de his est locutus, qui se heredes existimant : nisi fortè ad eas res referemus, quas distrahi expedierat, quæ onerabant magis hereditatem, quam fructui erant : ut sit in arbitrio petitoris, qualem computationem faciat adversus malæ fidei possessorem, utrùm ipsius rei et fructuum, an pretii et usurarum, post motam controversiam.

§. 13.

doute, qu'il ne doive être étendu aux demandes formées par les particuliers.

10. Ce sénatus-consulte a lieu non-seulement en matière de succession, mais toutes les fois qu'on réclame une universalité de biens ; comme un pécule castrense.

11. Le sénatus-consulte porte à la fin : « La demande en hérédité sera censée formée par le fisc du jour, etc. », c'est-à-dire, du jour que le possesseur a connoissance de la demande ; car, dès ce moment, il est constitué en mauvaise foi, c'est-à-dire, ajoute le sénatus-consulte, lorsqu'elle lui aura été signifiée. Que diroit-on si le possesseur avoit connoissance de la demande sans que personne la lui eût signifiée ? Commenceroit-il à devoir les intérêts du prix ? Je pense qu'il les devroit, parce qu'il a commencé d'être en mauvaise foi. Mais supposons que la demande ait été signifiée, et que le possesseur n'en ait cependant point connoissance ; par exemple, si la signification n'a pas été faite à lui-même, mais à son fondé de procuration. Le sénat demande que la signification soit faite à lui-même : ainsi il ne seroit pas constitué en mauvaise foi, à moins que celui qui a reçu la signification ne la lui ait dénoncée. Et il ne suffiroit pas qu'il eût pu l'en instruire, s'il ne l'a pas fait. Le sénat ne désigne personne par qui cette signification doive être faite : ainsi quiconque signifiera la demande au possesseur, le constituera en mauvaise foi.

12. Tout ceci a lieu à l'égard des possesseurs de bonne foi ; car le sénatus-consulte dit : Ceux qui se croient héritiers. Au reste, si un possesseur de mauvaise foi vend quelques effets d'une succession qu'il sait ne pas lui appartenir, sans doute on a droit de lui redemander non pas le prix, mais les effets eux-mêmes avec les fruits. Il y a un rescrit de l'empereur Sévère, qui décide à l'égard des possesseurs de mauvaise foi, la même chose que le sénatus-consulte dont nous parlons. Cependant le sénatus-consulte ne fait mention que de ceux qui se croient héritiers. On peut répondre que la constitution de l'empereur Sévère doit être entendue des cas où il étoit de l'intérêt de la succession d'en vendre certains effets qui lui étoient plus à charge qu'utiles ; auquel cas le demandeur est le maître d'exiger du possesseur de mauvaise

Source : BIU Cujas

mauvaise foi la chose aliénée avec les fruits, ou le prix avec les intérêts du jour de la contestation.

13. Quoique le sénatus-consulte ne parle que de ceux qui se croient héritiers, il est clair qu'on doit ranger dans la même classe ceux qui se croient appelés à la succession par le droit prétorien ou par un autre titre juste de succession, ou qui pensent que la succession devoit leur être remise à titre de fidéicommis.

14. Papinien, au livre trois des questions, dit qu'on ne peut forcer le possesseur à payer les intérêts de l'argent trouvé dans la succession, s'il ne l'a pas touché.

15. Le sénatus-consulte dit : « Le prix que le possesseur a retiré des effets vendus ». On doit entendre ici par le mot retiré non-seulement le prix que le possesseur a réellement touché, mais même celui qu'il n'a pas touché, s'il a eu droit de l'exiger.

16. Que doit-on décider à l'égard de celui qui a vendu les effets de la succession après la demande ? On a droit en ce cas de lui demander les effets eux-mêmes et leurs fruits. Si cependant les effets qu'il a vendus ne rapportoient point de fruits, ou si le temps devoit les corrompre, et qu'il les ait vendus à un bon prix, on pourroit dire que le demandeur auroit le choix d'exiger le prix et les intérêts.

17. Le sénatus-consulte porte, « qu'on est d'avis que les possesseurs contre qui on a formé la demande en hérédité, s'ils viennent à être condamnés, doivent rendre le prix qu'ils ont touché des effets vendus, quand même ces effets auroient péri ou se seroient trouvés détériorés avant la demande ». Le possesseur de bonne foi qui a vendu des effets de la succession, doit en rendre le prix, soit qu'il l'ait touché ou non, parce qu'il a une action pour l'exiger. Cependant, quand il n'a qu'une action, il suffit qu'il la transporte au demandeur.

18. Mais si le possesseur avoit vendu un effet de la succession, et que cet effet ayant été réclamé par le vrai maître sur l'acquéreur, il ait été obligé de lui rendre le prix qu'il en avoit reçu, il ne sera point censé avoir touché ce prix : on pourroit dire aussi que dans le principe il n'étoit pas dû, parce

Tome I.

§. 13. Licèt autem senatus de his locutus sit, qui se heredes existiment, tamen et si bonorum possessores se existiment, vel alios successores justos, vel sibi restitutam hereditatem, in eadem erunt conditione.

De bonorum possessoribus et aliis successoribus.

§. 14. Papinianus autem libro tertio quæstionum : si possessor hereditatis pecuniam inventam in hereditate non attingat, negat eum omninò in usuras conveniendum.

Si possessor pecuniam in hereditate inventam non attigerit

§. 15. *Redactæ*, inquit, *pecuniæ ex pretio rerum venditarum : redactam* sic accipiemus, non solùm jam exactam, verùm et si exigi potuit, nec exacta est.

Pecunia redacta quomodò accipitur.

§. 16. Quid, si post petitam hereditatem res distraxerit? hic ipse res venient, fructusque earum. Sed si fortè tales fuerunt, quæ vel steriles erant, vel tempore perituræ, et hæ distractæ sunt vero pretio, fortassis possit petitor eligere, ut sibi pretia, et usuræ præstentur.

De distractione post petitam hereditatem.

§. 17. Ait senatus : *Placere, à quibus petita hereditas fuisset, si adversus eos judicatum esset, pretia quæ ad eos rerum ex hereditate venditarum pervenissent, et si antè petitam hereditatem deperissent, deminutæve essent, restituere debere.* Bonæ fidei possessor, si vendiderit res hereditarias, sive exegit pretium, sive non, quia habet actionem, debebit pretium præstare. Sed, ubi habet actionem, sufficiet eum actionem præstare.

Interpretatio tertiæ partis : et primum, si possessor pretium exegit, vel non.

§. 18. Sed si vendidit, et evicta re restituit, quod accepit, non videbitur ad eum pervenisse : quanquam possit dici, nec ab initio pretium venire : quia non fuit res hereditaria, quæ distracta est. Sed etsi senatus rerum ex hereditate distractarum non hereditariarum, fecit mentionem,

De evictione. De indebito exacto vel soluto.

Source : BIU Cujas

restitui tamen non debet : quia nihil apud eum remanet. Nam et Julianus libro sexto digestorum scribit, quod indebitum exegit, restituere eum non debere : nec imputaturum, quod non debitum solvit.

que ce n'est pas un effet de la succession qui a été vendu. Mais, quoique le sénat ait parlé de la vente des choses contenues dans la succession, et non pas de la vente des effets héréditaires eux-mêmes, cependant il ne peut être dans ce cas forcé à rendre, parce qu'il ne lui reste rien entre les mains : car Julien écrit au livre six du digeste, que s'il a exigé une somme qui n'étoit pas due, il n'est pas obligé de la rendre au demandeur ; comme il ne pourroit pas lui faire entrer en compte celle qu'il auroit payée, et qui ne seroit pas due.

De re redhibita.

§. 19. Sed si res sit redhibita, hîc utique et hereditaria est, et pretium non veniet, quod refusum est.

19. Mais si la chose vendue sous faculté de réméré a été rachetée par le vendeur, elle est héréditaire, et il ne sera point obligé à remettre au demandeur le prix qu'il a rendu.

De obligatione ob venditionem.

§. 20. Sed et si ob venditionem obstrictus sit emptori possessor hereditatis, dicendum erit, prospici ei cautione.

20. Si le possesseur est engagé envers l'acheteur à l'occasion de la vente qu'il lui a faite de la succession, il doit, en rendant le prix au demandeur, prendre ses sûretés, en se faisant donner par lui caution qu'il sera indemnisé de ce qu'il pourroit souffrir à cause de ses engagemens.

De rebus deperditis vel deminutis.

§. 21. Restituere autem pretia debebit possessor, etsi deperditæ sunt res, vel deminutæ. Sed utrùm ita demum restituat, si bonæ fidei possessor est, an et si malæ fidei? Et si quidem res apud emptorem exstent, nec deperditæ, nec deminutæ sunt, sine dubio ipsas res debet præstare malæ fidei possessor : aut si recipere eas ab emptore nullo modo possit, tantum, quantum in litem esset juratum. At ubi perditæ sunt, et deminutæ, verum pretium debet præstari : quia, si petitor rem consecutus esset, distraxisset, et verum pretium rei non perderet.

21. Le possesseur doit rendre le prix des effets aliénés, quoiqu'ils n'existent plus ou qu'ils soient détériorés. Mais n'y a-t-il en ce cas aucune différence entre le possesseur de bonne foi et celui de mauvaire foi? Si les effets existent encore chez l'acheteur et qu'ils ne soient ni péris ni diminués, le possesseur de mauvaise foi est sans contredit obligé de les rendre en nature ; ou, s'il ne peut les retirer des mains de l'acheteur, il doit rendre la somme à laquelle son adversaire les portera en justice par son affirmation. Mais si les effets sont péris ou se trouvent diminués, il doit en payer le juste prix ; parce que si le demandeur avoit eu l'effet aliéné, il l'auroit vendu et en auroit tiré le juste prix.

21. *Gaius lib. 6 ad Edictum provinciale.*

21. *Gaïus au liv. 6 sur l'Edit provincial.*

Definitio deperditi et deminuti.

Deperditum intelligitur, quod in rerum natura esse desiit : *deminutum* verò, quod usucaptum esset, et ob id de hereditate exiit.

Nous appelons péri ce qui n'existe plus, diminué ce qui ayant été prescrit par l'acheteur est par conséquent sorti de la succession.

22. *Paulus lib. 20 ad Edictum.*

22. *Paul au liv. 20 sur l'Edit.*

Si possessor et rem habeat et pretium.

Si et rem, et pretium habeat bonæ fidei possessor, putà quòd eandem rem redemerit, an audiendus sit, si velit rem dare, non pretium? In prædone dicimus, electionem esse debere actoris : an hic magis possessor audiendus sit, si velit rem tradere, licèt deteriorem factam, non

Si le possesseur a entre les mains la chose et le prix, comme s'il avoit racheté la chose, pourroit-il être admis à faire offre au demandeur de la chose ou du prix à sa volonté? Il est certain qu'à l'égard du possesseur de mauvaise foi, le choix doit appartenir au demandeur ; mais le possesseur de bonne foi

Source : BIU Cujas

pourroit-il faire offre de rendre la chose quoique détériorée, et regarderoit-on comme indécente la demande qui seroit faite du prix; ou bien si le possesseur s'est enrichi par la vente d'un effet de la succession sera-t-il obligé de rendre ce qui lui reste du prix, ou de la valeur de la chose qu'il offre de rendre? Car, dans la lettre de l'empereur Adrien, adressée au sénat, on lit ces paroles : « Voyez, pères conscrits, s'il ne seroit pas plus juste que le possesseur ne pût tirer aucun profit, mais qu'il dût rendre le prix qu'il a retiré de la vente; parce qu'on peut dire que le prix tient la place de la chose vendue, et qu'il est en quelque sorte un effet de la succession ». Il faut donc dire que le possesseur doit rendre au demandeur la chose elle-même et le surplus du prix qu'il en a retiré.

petitor, si pretium desideret, quòd inverecundum sit tale desiderium : an verò, quia ex re hereditaria locupletior sit, et id quod ampliùs habet ex pretio, restituere debeat, videndum. Nam et in oratione divi Hadriani ita est : *Dispicite patres conscripti, numquid sit æquius, possessorem non facere lucrum, et pretium quod ex aliena re perceperit, reddere : quia potest existimari, in locum hereditariæ rei venditæ, pretium ejus successisse, et quodammodo ipsum hereditarium factum.* Oportet igitur possessorem et rem restituere petitori, et quod ex venditione ejus rei lucratus est.

23. *Ulpien au liv.* 15 *sur l'Edit.*

Mais le possesseur de bonne foi doit-il rendre en entier le prix qu'il a retiré, ou suffit-il qu'il rende ce qui l'a enrichi (supposons qu'après avoir reçu le prix il l'ait perdu, consommé ou donné)? Lorsque le sénat dit que le possesseur doit rendre le prix qui lui sera parvenu, ce terme est équivoque; doit-on le rapporter au prix reçu dès le commencement de la vente ou à celui qui continue d'être entre les mains du possesseur? Je pense que le véritable sens de l'arrêt du sénat, quoique les termes en soient équivoques, est que le possesseur ne rende compte au demandeur que de ce dont il a véritablement bénéficié sur le prix.

23. *Ulpianus lib.* 15 *ad Edictum.*

Utrùm autem omne pretium restituere debebit bonæ fidei possessor, an verò ita demùm, si factus sit locupletior, videndum : finge pretium acceptum vel perdidisse, vel consumpsisse, vel donasse. Et verbum quidem *pervenisse* ambiguum est : solumne hoc contineret, quod prima ratione fuerit, an verò et id quod durat? Et puto, sequentem clausulam senatusconsulti, etsi hæc sit ambigua, ut ita demùm computet, si factus sit locupletior.

Quatenus pretium à bonæ fidei possessore restituitur.

1. Ainsi, si le possesseur avoit reçu outre le prix une somme qu'il avoit stipulée dans le cas où ce prix ne lui seroit pas payé au terme marqué, on peut dire qu'il doit rendre aussi cette somme; parce qu'elle l'a véritablement enrichi, quoique le sénatus-consulte ne parle que de la restitution du prix.

§. 1. Proindè si non solùm pretium, sed etiam pœna tardius pretio soluto pervenerit, poterit dici, quia locupletior in totum factus est, debere venire : licèt de pretio solummodò senatus sit locutus.

De pœna.

24. *Paul au liv.* 20 *sur l'Edit.*

Mais, dans le cas où le possesseur auroit été dépouillé par violence de sa possession, il ne doit pas rendre au demandeur la somme à laquelle celui qui l'a dépouillé a été condamné envers lui, parce que le demandeur ne peut point exiger cette peine, qui n'est accordée qu'à ceux qui ont été dépouillés. Par la même raison, si le possesseur avoit cité quelqu'un en justice à l'occasion d'un effet de la succession, et que son adversaire,

24. *Paulus lib.* 20 *ad Edictum.*

At ubi vi dejectus fuit, non debet restituere pœnam ex eo commissam, quòd eam actor habere non potest. Sic nec pœna restitui debet, quam adversarius ei promisit, *si ad judicium non venerit.*

Source : BIU Cujas

25. *Ulpianus lib.* 15 *ad Edictum.*

De lucro ex lege commissoria.

Sed et si lege commissoria vendidit, idem erit dicendum, lucrum quod sensit lege commissoria, præstaturum.

Si possessor ex pretio rei hereditariæ aliam rem emerit.

§. 1. Item, si rem distraxit, et ex pretio aliam rem comparavit, veniet pretium in petitionem hereditatis, non res quam in patrimonium suum convertit. Sed si res minoris valet, quàm comparata est, hactenùs locupletior factus videbitur, quatenus res valet : quemadmodùm, si consumpsisset, in totum locupletior factus non videbitur.

Interpretatio quartæ partis : de dolo præterito et culpa.

§. 2. Quod ait senatus : *Eos qui bona invasissent, quæ scirent ad se non pertinere, etiamsi antè litem contestatam fecerint quominùs possiderent, perindè condemnandos, quasi possiderent* : ita intelligendum est, ut et dolus præteritus in petitionem hereditatis deduceretur, sed et culpa : et ideò ab eo qui ab alio non exegit, vel à semetipso, si tempore esset liberatus, peti hereditatem posse : hoc utique si exigere potuit.

De prædonibus.

§. 3. Quod autem ait senatus, *eos qui bona invasissent*, loquitur de prædonibus, id est, de his qui cùm scirent ad se non pertinere hereditatem, invaserunt bona, scilicet cùm nullam causam haberent possidendi.

De fructibus.

§. 4. Sed et *fructus*, non quos perceperunt, inquit, sed *quos percipere debuerunt*, eos præstaturos.

De mala fide tempore hereditatis apprehensæ, vel posteà.

§. 5. De eo autem loquitur senatus, qui ab initio mente prædonis res hereditarias adprehendit. Quòd si ab initio quidem justam causam habuit apiscendæ pos-

n'ayant pas comparu, lui eût payé la somme qui avoit été stipulée comme une peine en cas de non comparution, cette somme ne doit pas être rendue au demandeur.

25. *Ulpien au liv.* 15 *sur l'Edit.*

De même si le possesseur a vendu un effet de la succession sous la condition commissoire (c'est-à-dire, avec la clause que la vente seroit nulle si le prix n'étoit payé au temps fixe), il doit rendre au demandeur le profit qu'il aura tiré de cette clause.

1. Si le possesseur a acquis une chose en son nom avec le prix, il sera tenu de rendre le prix, et non la chose qui est entrée dans ses biens. Mais si la chose qu'il a acquise est de moindre valeur que le prix qu'il en a donné, il n'est censé s'être enrichi que jusqu'à concurrence de la valeur réelle de la chose qu'il a achetée; de même que s'il avoit totalement dissipé le prix, il ne seroit point censé s'être enrichi du tout.

2. Lorsque le sénatus-consulte dit : « Que ceux qui se sont emparés des biens qu'ils savoient ne point leur appartenir, doivent être condamnés à les rendre comme s'ils les possédoient véritablement, quoiqu'ils aient eu soin de s'en défaire avant la contestation », on doit entendre que la demande en hérédité poursuit la réparation du tort que souffre le demandeur par la mauvaise foi et même par la faute du possesseur, antérieure à la contestation; en sorte que si le possesseur a négligé d'exiger ce qui étoit dû à la succession, par un autre ou par lui-même, et que les débiteurs se trouvent libérés par le laps de temps, il en est responsable envers le demandeur, en supposant pourtant qu'il ait pu exiger ces dettes.

3. Quand le sénat dit : « Ceux qui se sont emparés des biens », il entend parler des possesseurs de mauvaise foi, c'est-à-dire, de ceux qui, sachant qu'ils n'avoient aucun droit dans une succession, se sont emparés des effets qui la composent, sans avoir aucun titre pour s'en mettre en possession.

4. Ces possesseurs doivent rendre les fruits; le sénatus-consulte ne dit pas ceux qu'ils ont perçus, mais ceux qu'ils ont dû percevoir.

5. Le sénatus-consulte doit s'entendre ici de celui qui a été de mauvaise foi dès le moment qu'il s'est mis en possession de la succession; mais s'il s'agissoit d'un homme qui

Source : BIU Cujas

eût eu d'abord un juste titre pour acquérir la possession, et qui sachant ensuite que la succession ne lui appartenoit pas, a commencé dès-lors à posséder de mauvaise foi, le sénatus-consulte ne dit rien à son égard. Je pense cependant qu'il a eu aussi en vue un pareil possesseur. Qu'importe en effet qu'on ait commencé à posséder de mauvaise foi une succession, ou que la mauvaise foi ne soit survenue qu'après la possession?

6. « Qu'ils savoient ne point leur appartenir ». Ces paroles ne doivent-elles être entendues que de ceux qui savoient de fait que la succession ne leur appartenoit pas, ou doit-on les étendre même à ceux que l'erreur du droit a trompés, par exemple, qui ont cru valable un testament qui ne l'étoit pas, ou que la successsion leur appartenoit par préférence à un plus proche héritier? Je ne pense pas qu'on puisse être réputé possesseur de mauvaise foi pour errer dans le droit, quand il n'y a pas de dol.

7. « Quoiqu'ils aient eu soin, dit le sénatus-consulte, de s'en défaire avant la contestation ». Ceci a été ajouté, parce qu'on sait qu'après la contestation tout possesseur est de mauvaise foi, même après la demande formée; car, quoique le sénatus-consulte ne parle que de la contestation, il est cependant certain qu'après que la demande est formée, tous les possesseurs sont égaux et réputés de mauvaise foi; et c'est aujourd'hui notre usage. En effet celui contre qui la demande est formée, commence dès ce moment à savoir qu'il possède une chose qui ne lui appartient pas; mais le possesseur de mauvaise foi sera tenu de son dol même antérieurement à la contestation, car dans cette demande entre aussi le dol antérieur.

8. On ajoute, « seront condamnés comme s'ils étoient encore en possession des effets réclamés »; et cela est juste, car on condamne toujours comme possesseur celui qui a cessé par sa mauvaise foi de posséder. Il ne faut faire ici aucune différence entre celui qui, par mauvaise foi a cessé de posséder, et celui qui, par mauvaise foi n'a pas voulu recevoir la possession. Cette condamnation aura lieu, soit que la possession ait passé à un autre, soit que la chose n'existe plus du tout. Ainsi si la possession a passé à un autre, on pourra

sessionis, posteà verò conscius ad se nihil hereditatem pertinere, prædonio more versari cœpit, nihil senatus loqui videtur. Puto tamen, et ad eum mentem senatusconsulti pertinere: parvi etenim refert, ab initio quis dolosè in hereditate sit versatus, an posteà hoc facere cœpit.

De errore juris.

§. 6. *Scire ad se non pertinere* utrùm is tantummodò videtur, qui factum scit, an et is qui in jure erravit? putavit enim rectè factum testamentum, cùm inutile erat; vel cùm eum alius præcederet adgnatus, sibi potiùs deferri? Et non puto hunc esse prædonem, qui dolo caret, quamvis in jure erret.

De dolo antè, vel post litem contestatam.

§. 7. *Si antè litem contestatam*, inquit, *fecerint*: hoc ideò adjectum, quoniam post litem contestatam omnes incipiunt malæ fidei possessores esse: quinimò post controversiam motam. Quanquam enim litis contestatæ mentio fiat in senatusconsulto, tamen et *post motam controversiam omnes possessores pares fiunt, et quasi prædones tenentur*: et hoc jure hodie utimur. Cœpit enim scire rem ad se non pertinentem possidere se is qui interpellatur: qui verò prædo est, et antè litem contestatam doli nomine tenebitur.: hic est enim dolus præteritus.

De eo qui dolo desiit possidere, aut possessionem non admisit: et de alio possessore.

§. 8. *Perindè*, inquit, *condemnandos quasi possiderent*: meritò; nam is qui dolo fecit quominùs possideret, ut possessor condemnatur. Accipies, sive dolo desierit possidere, sive dolo possessionem noluerit admittere. Sive autem ab alio res possideatur, sive in totum non exstet, locum habebit hæc clausula. Undè si sit alius possessor, ab utroque hereditas peti possit: et si per multos ambulaverit possessio, omnes tenebuntur.

Source : BIU Cujas

De fructibus.

§. 9. Sed utrùm is solus qui possidet, fructus præstabit : an etiam is qui dolo fecit quominùs possideret? Et dicendum erit, post senatusconsultum, ambo teneri.

De jurejurando in litem.

§. 10. Hæc verba senatusconsulti etiam adversùs eum qui non possidet jusjurandum inducunt : tam enim adversùs eum qui dolo fecit quominùs possideat, quàm adversùs possidentem, in litem juratur.

Interpretatio quintæ partis : si bonæ fidei possessor ex hereditate sumptum fecerit, dilapidaverit, ἀντιδωρα acceperit.

§. 11. Consuluit senatus bonæ fidei possessoribus, ne in totum damno adficiantur, sed in id duntaxat teneantur, in quo locupletiores facti sunt. Quemcunque igitur sumptum fecerint ex hereditate, si quid dilapidaverunt, perdiderunt, dùm re sua se abuti putant, non præstabunt : nec si donaverint, locupletiores facti videbuntur : quamvis ad remunerandum sibi aliquem naturaliter obligaverunt. Planè si ἀντιδωρα, id est, *remunerationes*, acceperunt, dicendum est eatenùs locupletiores factos, quatenùs acceperunt : velut genus quoddam hoc esset permutationis.

De lautiore usu rei suæ.

§. 12. Si quis re sua lautiùs usus sit contemplatione delatæ sibi hereditatis, Marcellus libro quinto digestorum putat, nihil eum ex hereditate deducturum, si eam non attingit.

De mutuo.

§. 13. Simili modo, et si mutuam pecuniam accepit, quasi dives se deceperit.

De pignore.

§. 14. Si tamen pignori res hereditarias dedit, videndum, an vel sic attingatur hereditas? Quod est difficile, cùm ipse sit obligatus.

Si heres ex semisse, putans te heredem ex asse, dimidiam partem hereditatis consumpserit.

§. 15. Adeò autem qui locupletior factus non est, non tenetur, ut si quis putans se ex asse heredem, partem dimidiam hereditatis sine dolo malo consumpserit, Marcellus libro quarto digestorum tractat.

former la demande contre tous les deux, et si elle a changé plusieurs fois de possesseur, tous seront tenus.

9. Mais les fruits ne peuvent-ils être exigés que sur celui qui est réellement en possession, ou sur celui même qui, par mauvaise foi, a cessé de posséder? Il faut dire, d'après le sénatus-consulte, que l'un et l'autre sont obligés à les rendre.

10. Par ces paroles du sénatus-consulte, le demandeur est autorisé à affirmer en justice la somme à laquelle monte sa demande ; car cette affirmation est reçue, tant contre le possesseur, que contre celui qui a cessé de posséder par mauvaise foi.

11. Le sénat a cherché à favoriser les possesseurs de bonne foi, afin qu'ils ne souffrissent aucune perte, et qu'ils ne fussent tenus de rendre que ce qui les auroit enrichis. Ainsi, quelques dépenses qu'ils aient faites avec les biens de la succession, tout ce qu'ils auront dissipé, perdu, dans l'opinion où ils étoient qu'ils abusoient de leurs propres biens, ils ne seront point obligés d'en tenir compte ; ils ne seront pas censés s'être enrichis des biens de la succession, s'ils les ont donnés, pas même quand ils auroient récompensé par cette donation quelqu'un à qui ils avoient des obligations ; mais s'ils avoient reçu des présens en reconnoissance de leurs libéralités, ces présens seront censés les avoir enrichis, et on les regardera comme une espèce d'échange.

12. Si quelqu'un a dépensé somptueusement son bien en considération de l'hérédité qui lui étoit déférée, Marcellus pense, au livre cinq du digeste, qu'il ne pourra point faire passer ces dépenses en compte au demandeur, s'il n'a pas touché aux effets de la succession.

13. Il en est de même s'il a emprunté de l'argent se croyant riche.

14. Mais s'il avoit donné en gage les effets de la succession, seroit-il censé avoir touché à la succession? Il est difficile de le croire, parce qu'il est obligé personnellement.

15. Il est si vrai que le possesseur qui n'est point devenu plus riche en dissipant les effets de la succession n'est obligé à rien, que Marcellus, au livre quatre du digeste, examine si on ne pourroit pas dire que celui

Source : BIU Cujas

qui, se croyant unique héritier pendant qu'il ne l'étoit que pour moitié, a dissipé la moitié de l'héritage sans fraude, n'est tenu à rien, comme si ce qu'il a dissipé ne devoit point être pris sur sa part, mais sur celles de ses cohéritiers. En effet, si un possesseur qui n'est héritier en aucune façon, dissipe tout ce qu'il a entre les mains, il est certain qu'il n'est tenu à rien, par la raison qu'il n'est point devenu plus riche; mais, dans l'espèce présente, en faisant trois parts de la succession, on peut dire que tout ce qui reste après la première et la seconde, doit être rendu par celui qui a dissipé la moitié, comme ayant dissipé son tiers. Les deux cohéritiers partageront entre eux l'autre tiers, et ce qui se trouvera dépensé sur le troisième décroîtra à chacun d'eux. Le même jurisconsulte dit aussi qu'il doit rendre quelque chose; mais il doute si c'est la totalité ou une partie. Je pense qu'il ne doit pas rendre en entier ce qui reste, mais seulement la moitié.

16. Examinons si ce que le possesseur a dépensé sur les effets de la succession, est absolument perdu pour la succession, ou si elle n'est chargée que des dépenses qui ne peuvent être imputées sur le patrimoine du possesseur; par exemple, si le possesseur a bu du vin de la succession, tout est-il en perte pour la succession, ou le patrimoine du possesseur doit-il en tenir compte en partie, en sorte que le possesseur paroisse être devenu plus riche de ce qu'il avoit coutume de dépenser pour lui avant qu'il eût acquis cette succession? S'il a fait quelques dépenses extraordinaires en considération de la succession, ces dépenses ne seront point censées avoir tourné à son profit, mais il sera censé devenu plus riche en ce qu'il aura pris de la succession pour ses dépenses ordinaires; car enfin, supposez qu'il n'eût point fait tant de dépenses sans la considération de la succession, il en auroit cependant dû faire quelques-unes pour ses besoins journaliers. L'empereur Marc-Aurèle, jugeant la cause d'un certain Pythodore, qui avoit été chargé de rendre ce qui lui resteroit de la succession, a décidé que les aliénations faites par Pythodore sans dessein de préjudicier au fidéicommis, devoient être diminuées en partie sur le patrimoine de Pythodore et en partie sur la succession, mais

tat, num non teneatur: quasi id quod erogaverit, ex eo fuerit quod ad eum non pertinebat, sed ad coheredes: nam et si is qui heres non erat, totum quidquid apud se fuit, consumpsisset, sine dubio non tenetur, quasi locupletior non factus: sed in proposita quæstione, tribus visionibus relatis, una prima, deindè alia, posse dici totum quod superest, restituere eum debere, quasi suam partem consumpserit, tertia utrique, quod consumptum est, decedere: ait utique nonnihil restituendum; de illo dubitat utrùm totum, an partem restituendam dicat. Putò tamen residuum integrum non esse restituendum, sed partem ejus dimidiam.

§. 16. Quod autem quis ex hereditate erogavit, utrùm totum decedat, an verò pro rata patrimonii ejus; utputà penum hereditarium ebibit, utrùm totum hereditati expensum feratur, an aliquid et patrimonio ejus; ut in id factus locupletior videatur, quod solebat ipse erogare antè delatam hereditatem? ut si quis lautiùs contemplatione hereditatis impendit, in hoc non videatur factus locupletior: in statutis verò suis sumptibus videatur factus locupletior: utique enim et si non tam lautè erogasset, aliquid tamen ad victum cotlidianum erogasset. Nam et divus Marcus in causa Pythodori, qui rogatus erat, *quod sibi superfuisset ex hereditate reddere*, decrevit ea quæ alienata erant, non minuendi fideicommissi, nec pretium in corpus patrimonii Pythodori rediisse: et ex proprio Pythodori patrimonio, et ex hereditate decedere, non tantùm ex hereditate. Et nunc igitur statuti sumptus utrùm ex hereditate decedent exemplo rescripti divi Marci, an ex solo patrimonio, videndum erit: et verius est, ut ex suo patrimonio decedant ea quæ etsi non heres fuisset, erogasset.

Utrùm erogatum ex hereditate, totum decedat, an pro rata patrimonii.

Source : BIU Cujas

De rei vindicatione adversùs eum qui emit à bonæ fidei possessore.

§. 17. Item si rem distraxit bonæ fidei possessor, nec pretio factus sit locupletior, an singulas res, si nondum usucaptæ sint, vindicare petitor ab emptore possit? Et si vindicet, an exceptione non repellatur (*quòd præjudicium hereditat non fiat inter actorem, et eum qui venundedit:* quia non videtur venire in petitionem hereditatis pretium earum), quanquàm victi emptores reversuri sunt ad eum qui distraxit? Et puto, posse res vindicari, nisi emptores regressum ad bonæ fidei possessorem habent. Quid tamen si is qui vendidit, paratus sit ita defendere hereditatem, ut perindè atque si possideret, conveniatur? Incipit exceptio locum habere ex persona emptorum. Certè, si minori pretio res venierint, et pretium quodcunque illud actor sit consecutus, multò magis poterit dici, exceptione eum summoveri. Nam et si id quod à debitoribus exegit possessor, petitori hereditatis solvit, liberari debitores Julianus libro quarto digestorum scribit, sive bonæ fidei possessor, sive prædo fuit, qui debitum ab his exegerat: et ipso jure eos liberari.

non pas entièrement sur cette dernière. Maintenant, d'après ce rescrit de l'empereur Marc-Aurèle, il faut examiner si les dépenses ordinaires faites par le possesseur, doivent être diminuées en partie sur son patrimoine, et en partie sur la succession; et il est plus juste de décider que les dépenses qu'il auroit faites, même dans le cas où il n'auroit pas été héritier, doivent être imputées toutes entières sur son patrimoine.

17. Si le possesseur a vendu de bonne foi une succession sans que le prix l'ait rendu plus riche, le demandeur pourra-t-il revendiquer chaque effet de la succession en particulier sur l'acquéreur, en supposant qu'ils ne soient pas encore prescrits? Et en cas qu'il intentât son action en revendication, l'acquéreur ne pourroit-il pas lui opposer avec avantage une fin de non-recevoir (en disant que la succession ne doit point souffrir de préjudice entre le demandeur en hérédité et le vendeur, parce que le prix de ces effets n'entre point dans la demande en hérédité), quoique si les acheteurs succombent, ils doivent avoir recours contre leur vendeur? Je pense que chaque effet peut être revendiqué en particulier, à moins que l'acheteur ne doive avoir son recours contre le vendeur. Que doit-on cependant décider si le vendeur est prêt à défendre contre la demande en hérédité comme s'il possédoit encore? Les acheteurs peuvent faire valoir la fin de non-recevoir. De même si les effets ont été vendus à vil prix, et que le demandeur ait eu du possesseur ce prix quel qu'il soit, les acheteurs pourront à plus forte raison l'éloigner par la même fin de non-recevoir; car Julien écrit, au livre quatre du digeste, que les débiteurs de la succession sont libérés, et même de plein droit, si le possesseur a donné au demandeur les sommes qu'il a retirées d'eux, soit qu'il s'agisse du possesseur de bonne foi ou du possesseur de mauvaise foi.

Utrùm hoc judicium sit in personam, an in rem

§. 18. Petitio hereditatis, etsi in rem actio sit, habet tamen præstationes quasdam personales: utputà eorum, quæ à debitoribus sunt exacta: item pretiorum.

18. Quoique la demande en hérédité soit une action réelle, elle renferme cependant quelques obligations personnelles: telles sont celles qui obligent le possesseur à rendre les sommes qu'il a touchées des débiteurs de la succession, et le prix des effets vendus.

Familiæ erciscundæ.

§. 19. Hoc senatusconsultum ad petitionem hereditatis factum, etiam in familiæ

19. Ce sénatus-consulte porté dans la matière de la demande d'hérédité, doit être étendu

Source : BIU Cujas

étendu aux actions en partage de succession, autrement il seroit absurde que des effets dont on a droit de former la demande ne pussent être partagés.

liæ erciscundæ judicio locum habere placet : ne res absurda sit, ut quæ peti possint, dividi non possint.

20. Le croît des troupeaux et des bestiaux forme une augmentation à la succession.

§. 20. Augent hereditatem, gregum et pecorum partus. De partu.

26. *Paul au liv.* 20 *sur l'Edit.*

S'il est né des brebis d'un troupeau, et que celles-ci en aient encore donné d'autres, les dernières devront aussi être rendues au demandeur, comme augmentant la succession.

26. *Paulus lib.* 20 *ad Edictum.*

Quòd si oves natæ sunt, deindè ex his aliæ ; hæ quoque, quasi augmentum restitui debent.

27. *Ulpien au liv.* 15 *sur l'Edit.*

On n'achète point des femmes esclaves dans l'intention d'avoir des enfans d'elles ; néanmoins ceux qui en sont nés, et leurs enfans augmentent la succession, quoiqu'on ne les regarde pas comme fruits ; ainsi, comme la succession se trouve augmentée par leur naissance, il n'y a pas de doute que le possesseur ne soit obligé de les rendre au demandeur, soit qu'il les possède, soit que depuis la demande il ait par mauvaise foi cessé de les posséder.

27. *Ulpianus lib.* 15 *ad Edictum.*

Ancillarum etiam partus, et partuum partus, quanquam fructus esse non existimantur, quia non temerè ancillæ ejus rei causa comparantur ut pariant, augent tamen hereditatem : quippe cùm ea omnia fiunt hereditaria, dubium non est, quin ea possessor, si aut possideat, aut post petitam hereditatem dolo malo fecit quominùs possideret, debeat restituere.

1. Les loyers qui proviennent de la location des maisons entrent aussi dans la demande en hérédité, quand même ils viendroient d'un lieu de prostitution ; car il y a des endroits de débauche dans les maisons de plusieurs honnêtes gens.

§. 1. Sed et pensiones quæ ex locationibus prædiorum urbanorum perceptæ sunt, venient, licèt à lupanario perceptæ sint : nam et in multorum honestorum virorum prædiis lupanaria exercentur. De pensionibus ædium locatarum.

28. *Paul au liv.* 20 *sur l'Edit.*

En effet, d'après le sénatus-consulte, on doit ôter tout le profit que voudroit faire le possesseur de bonne ou de mauvaise foi.

28. *Paulus lib.* 20 *ad Edictum.*

Post senatusconsultum enim, omne lucrum auferendum esse tam bonæ fidei possessori, quàm prædoni dicendum est. De omni lucro.

29. *Ulpien au liv.* 15 *sur l'Edit.*

Les paiemens reçus des fermiers tiennent lieu des fruits. On doit mettre le loyer des ouvrages d'un esclave au même rang que les loyers des maisons. Il en est de même de ce qu'on donne pour transporter les personnes ou les marchandises sur un vaisseau, ou sur des bêtes de somme.

29. *Ulpianus lib.* 15 *ad Edictum.*

Mercedes planè à colonis acceptæ loco sunt fructuum. Operæ quoque servorum in eadem erunt causa, qua sunt pensiones. Item vecturæ navium, et jumentorum. De mercede fundi locati. De operis servorum. De vecturis.

30. *Paul au liv.* 20 *sur l'Edit.*

Julien écrit que le demandeur doit choisir s'il veut se contenter des capitaux des dettes, ou s'il veut les intérêts, en prenant les dettes à ses risques. Si cela est, on n'observera donc pas ce que porte le sénatus-consulte, qui veut que le possesseur de bonne foi soit tenu de rendre tout ce qui a tourné

30. *Ulpianus lib.* 20 *ad Edictum.*

Julianus scribit, actorem eligere debere, utrùm sortem tantùm, an et usuras velit cum periculo nominum agnoscere. Atquin secundùm hoc non observabimus quod senatus voluit, bonæ fidei possessorem teneri, quatenus locupletior sit : quid enim, si pecuniam eligat actor, quæ ser- De sorte, usuris et periculo nominum.

Source : BIU Cujas

vari non potest? Dicendum itaque est in bonæ fidei possessore, hæc tantummodò eum præstare debere, id est, vel sortem et usuras ejus, si et eas percepit, vel nomina cum eorum cessione in id facienda, quod ex his adhuc deberetur, periculo scilicet petitoris.

31. *Ulpianus lib.* 15 *ad Edictum.*

Si possessor solverit creditoribus.

Si quid possessor solvit creditoribus, reputabit, quanquam ipso jure non liberaverit petitorem hereditatis: nam quod quis suo nomine solvit, non debitoris, debitorem non liberat. Et ideò Julianus libro sexto digestorum scribit, ita id imputaturum possessorem, si caverit, *se petitorem defensum iri.* Sed an et bonæ fidei possessor debeat defendendum cavere, videndum erit: quia in eo quod solvit, non videtur locupletior factus, nisi fortè habeat condictionem: et hoc nomine videtur locupletior, quia potest repetere: finge enim eum, dùm se heredem putat, solvisse suo nomine? Et videtur mihi Julianus de solo prædone, ut caveat, sensisse: non etiam de bonæ fidei possessore: condictionem tamen præstare debebit. Sed et petitor, si à creditoribus conveniatur, exceptione uti debebit.

§. 1. Sed si ipsi aliquid prædoni debebatur, hoc deducere non debebit: maximè si id fuit debitum, quod natura debebatur. Quid tamen, si expediebat petitori, id debitum esse dissolutum propter pœnam, vel aliam causam? Potest dici, ipsum sibi vel solvisse, vel debuisse solvere.

De eo quod debetur possessori.

§. 2. Justus autem possessor dubio procul debebit deducere, quod sibi debetur.

De sumptibus.

§. 3. Sicut autem sumptum quem fecit, deducit, ita si facere debuit, nec

à son profit. Qu'arrivera-t-il en effet si le demandeur choisit les capitaux, qu'il ne pourra peut-être pas retirer? Il faut donc dire, qu'à l'égard du possesseur de bonne foi, il ne doit rendre que l'une de ces deux choses, ou le capital et les intérêts s'il les a reçus, ou les obligations avec transport d'actions pour ce qui restera dû, au risque du demandeur.

31. *Ulpien au liv.* 15 *sur l'Edit.*

Si le possesseur a payé quelque chose aux créanciers de la succession, il le portera en compte au demandeur, quoiqu'il ne l'ait point libéré de plein droit; car, quand on paie en son nom, et non en celui du débiteur, on ne libère pas le débiteur. Ainsi Julien écrit, au livre six du digeste, que le possesseur pourra porter cette somme en compte au demandeur, en donnant caution de le défendre contre les créanciers. Mais le possesseur de bonne foi doit-il donner cette caution? car il ne s'est point enrichi de ce qu'il a payé aux créanciers, à moins qu'il n'ait le droit de redemander ce qu'il a payé comme n'étant pas dû par lui: alors il seroit devenu plus riche en payant à cause du droit qu'il a de se faire rendre; par exemple, s'il a payé en son nom croyant être héritier. Je pense que Julien, en parlant de cette caution, n'a eu en vue que le possesseur de mauvaise foi. Cependant le possesseur de bonne foi doit transporter au demandeur l'action qu'il a pour se faire rendre ce qu'il a payé indûment, et si le demandeur est actionné par les créanciers, il peut leur opposer qu'ils ont été payés par le possesseur.

1. S'il étoit dû par la succession quelque chose au possesseur de mauvaise foi, il ne peut pas le déduire sur la succession qu'il est condamné à rendre, sur-tout si sa créance provenoit d'une obligation purement naturelle. Que diroit-on cependant si le demandeur avoit intérêt que cette dette eût été payée à cause de la peine à laquelle le défunt s'étoit engagé en cas de défaut de paiement, ou pour quelqu'autre raison? On diroit alors que le possesseur de mauvaise foi s'est payé ou qu'il a dû le faire.

2. Mais il est hors de doute que le possesseur de bonne foi peut déduire ce qui lui étoit dû.

3. Comme le possesseur déduit les dépenses qu'il a faites pour la succession, de

Source : BIU Cujas

même s'il a négligé d'en faire de nécessaires, il doit en répondre, à moins qu'il ne soit possesseur de bonne foi ; parce qu'avant la demande de l'hérédité, il a négligé une chose qu'il croyoit être à lui, ce qui fait que personne n'a droit de se plaindre de cette négligence ; mais après la demande, on sait qu'il devient lui-même possesseur de mauvaise foi.

fecit, culpæ hujus reddat rationem, nisi bonæ fidei possessor est : tunc enim, quia quasi suam rem neglexit, nulli querelæ subjectus est antè petitam hereditatem : posteà verò, et ipse prædo est.

4. On ne peut pas imputer au possesseur de mauvaise foi d'avoir par sa négligence laissé libérer les débiteurs, ou attendu qu'ils fussent devenus plus pauvres, et de ne les avoir pas actionnés, puisqu'il n'avoit point d'action contre eux.

§. 4. Illud planè prædoni imputari non potest, cur passus est debitores liberari, et pauperiores fieri, et non eos convenit : cùm actionem non habuerit.

Si prædo debitores non convenerit.

5. Mais le possesseur est-il obligé de rendre ce qu'on lui a payé? Il doit le rendre, qu'il soit possesseur de bonne ou de mauvaise foi ; mais, en le rendant, il libère de plein droit les débiteurs, suivant l'avis de Cassius et de Julien au livre six.

§. 5. Quod autem possessori solutum est, an restituere debeat, videamus? Et si bonæ fidei possessor fuit, sive non, debere restituere placet : et quidem, si restituerit (ut Cassius scribit, et Julianus libro sexto), liberari ipso jure debitores.

De eo quod possessor exegit.

32. *Paul au liv.* 20 *sur l'Edit.*

Les choses acquises à l'héritier par un esclave de la succession doivent être rendues au demandeur de l'hérédité. Il en est de même lorsqu'un patron réclame la succession de son affranchi, ou lorsqu'un testament est déclaré inofficieux ; parce que dans le temps intermédiaire l'esclave de la succession faisoit partie des biens de celui qui se croyoit héritier ;

32. *Paulus lib.* 20 *ad Edictum.*

Per servum adquisitæ res heredi restituendæ sunt. Quod procedit in hereditate liberti, et cùm de inofficio agitur, cùm interim in bonis esset heredis :

De adquisitis per servum.

33. *Ulpien au liv.* 15 *sur l'Edit.*

A moins cependant que l'esclave n'ait obligé quelqu'un, en conséquence d'un bien du possesseur dont il avoit l'administration.

33. *Ulpianus lib.* 15 *ad Edictum.*

Nisi ex re heredis scripti stipulatus sit.

1. Julien écrit que si le possesseur de la succession en avoit aliéné un esclave, on doit distinguer si cet esclave n'étoit point nécessaire à la succession, auquel cas on lui imputeroit de ne l'avoir pas vendu, ou s'il étoit nécessaire ; et, dans ce cas, s'il vit encore, le possesseur doit le rendre en personne ; s'il est mort, peut-être ne pourroit-il pas être obligé à en rendre le prix. Julien écrit cependant que le juge à qui il appartient de connoître de ces matières, ne souffrira point que le possesseur profite du prix de l'esclave qu'il a vendu ; et ce sentiment est le plus juste.

§. 1. Julianus scribit, si hominem possessor distraxerit, si quidem non necessarium hereditati, petitione hereditatis pretium præstaturum ; imputaretur enim ei, si non distraxisset : quòd si necessarium hereditati, si quidem vivit, ipsum præstandum : si decesserit, fortassis nec pretium : sed non passurum judicem qui cognoscit, possessorem pretium lucrari scribit ; et verius est.

De servo distracto à malæ fidei possessore.

34. *Paul au liv.* 20 *sur l'Edit.*

Je pense qu'on peut former la demande

34. *Paulus lib.* 20 *ad Edictum.*

Filiifamilias militis puto peti posse he-

De hereditate

Source : BIU Cujas

filiisfamilias militis.

reditatem ex testamento nobis obvenientem.

De patre filii nomine, et domino servi nomine conveniendis.

§. 1. Si servus vel filiusfamilias res hereditarias teneat, à patre dominove peti hereditas potest, si facultatem restituendarum rerum habet. Certè si pretium rerum hereditariarum venditarum in peculio servi habeat, et Julianus existimat posse à domino, quasi à juris possessore, hereditatem peti.

35. *Gaius lib. 6 ad Edictum provinciale.*

Idem Julianus ait, etiam si nondùm pretia rerum consecutus sit servus, posse à domino, quasi à juris possessore, hereditatem peti : quia habet actionem qua eam pecuniam consequatur : quæ quidem actio etiam ignoranti adquireretur.

36. *Paulus lib. 20 ad Edictum.*

Si à domino vel à patre, qui pretia possidet, hereditas petatur, an filio vel servo mortuo, vel servo manumisso, vel emancipato filio, intra annum agi debeat? et an debitum sibi dominus vel pater deducere potest? Julianus verius esse ait (id quod Proculus quoque respondit), perpetuò actionem dandam : nec deduci oportere id quod ipsi debetur : quia non de peculio agatur, sed hereditas petatur. Hæc rectè, si pretia habeat servus, vel filiusfamilias : quò si propterea hereditas petatur à domino, quòd servus debitor fuit, perindè haberi debebit, atque si de peculio ageretur. Idem dicendum Mauricianus ait, etiamsi pecuniam ex pretio perceptam servus, vel filius consumpserit: sed aliàs ex peculio ejus solvi potest.

Si à filiofamilias petatur.

§. 1. Sed et à filiofamilias peti hereditatem posse, non est dubium : quia restituendi facultatem habet, sicut ad exhibendum. Multò magis dicimus, posse peti hereditatem à filiofamilias qui cùm paterfamilias esset, et possideret hereditatem ex testamento nobis obvenientem.

en hérédité pour se faire restituer la succession d'un fils de famille soldat à laquelle on est appelé par testament.

1. Lorsque c'est un esclave ou un fils de famille qui est en possession d'une succession, on peut diriger sa demande contre le père ou le maître, s'il est en leur pouvoir de la rendre. Si le prix des effets de la succession qui ont été vendus se trouve dans le pécule de l'esclave, Julien pense qu'on peut le demander au maître, qui est en ce cas comme possesseur de droit.

35. *Gaïus au liv. 6 sur l'Edit provincial.*

Julien dit aussi que si l'esclave n'a pas encore touché le prix des effets de la succession qu'il a vendus, on peut néanmoins former la demande contre le maître comme possesseur de droit ; parce qu'il a une action pour se faire payer cette somme, et cette action lui est acquise même à son insu.

36. *Paul au liv. 20 sur l'Edit.*

Lorsque la demande en hérédité est formée contre un père ou contre un maître qui est en possession du prix des effets vendus, l'action qu'on a contre eux ne dure-t-elle qu'un an après la mort ou l'affranchissement de l'esclave et l'émancipation du fils de famille, et les défendeurs peuvent-ils déduire sur la succession ce qui leur est dû par leur fils ou leur esclave? Julien pense, comme l'avoit avancé Proculus, que l'action est perpétuelle, et qu'ils ne peuvent pas déduire ce qui leur est dû, parce qu'il ne s'agit pas ici d'une action qui suive le pécule, mais d'une demande d'hérédité. Ce sentiment est juste si le prix des effets vendus se trouve en la possession de l'esclave ou du fils de famille; parce que le maître de l'esclave formant dans ce cas la demande en hérédité, devra obtenir par cette action ce dont l'esclave est débiteur envers la succession, comme s'il agissoit en vertu du pécule. Mauricianus pense qu'il en seroit de même quand le fils de famille ou l'esclave auroit dissipé l'argent qu'il auroit retiré de la vente des effets de la succession, s'il y avoit d'ailleurs dans le pécule de quoi payer.

1. Il n'est pas douteux qu'on ne puisse former la demande en hérédité contre le fils de famille lui-même, parce qu'il est en état de rendre les effets de la succession ; de même qu'on peut l'actionner pour lui faire représenter une chose qu'on a intention de

Source : BIU Cujas

revendiquer. A plus forte raison doit-on dire qu'on peut former la demande en hérédité contre un fils de famille, qui, après avoir possédé une succession dans le temps où il étoit père de famille, s'est donné ensuite en adrogation.

2. Si le possesseur a tué un esclave de la succession, il sera obligé d'en tenir compte au demandeur de l'hérédité. Mais Pomponius dit qu'il doit choisir s'il veut le faire condamner à cet égard, en lui donnant caution qu'il n'intentera point d'ailleurs contre lui l'action de la loi Aquilia, ou s'il aime mieux se conserver le droit d'intenter cette action; auquel cas il ne demandera pas que le possesseur soit condamné à lui payer l'estimation de l'esclave. Le demandeur n'a ce choix qu'autant que l'esclave aura été tué avant que la succession ait été acquise; car s'il a été tué après l'acceptation de la succession, l'action est devenue propre à l'héritier, et n'entre pas dans la demande en hérédité.

3. Si un possesseur de mauvaise foi abandonne frauduleusement sa possession, et que la chose vienne à périr de la manière dont elle auroit péri si le possesseur étoit resté en possession, suivant les termes du sénatus-consulte, la condition du possesseur de bonne foi seroit moins favorable que celle du possesseur de mauvaise foi: car le possesseur de mauvaise foi qui a abandonné frauduleusement la possession est condamné comme s'il possédoit, et le sénatus-consulte n'ajoute pas qu'il sera condamné si la chose n'existe plus. Mais on ne peut pas croire que ce soit là l'esprit du sénatus-consulte. Ainsi si la chose a été vendue au-dessus de sa valeur, le demandeur doit avoir le choix d'en exiger le prix; autrement le possesseur de mauvaise foi tireroit du profit de la vente.

4. On peut douter quel temps il faut considérer pour estimer si le possesseur s'est enrichi. Il paroît plus raisonnable de considérer à cet égard le temps du jugement.

5. On n'entend par fruits que ce qui provient d'une chose, déduction faite des dépenses qu'ils ont occasionnées pour les faire venir, les amasser et les conserver; et l'équité naturelle demande qu'on ne fasse pas à cet égard de différence entre les possesseurs de bonne ou de mauvaise foi, comme Sabin l'a décidé.

tatem, adrogandum se præstavit.

De servo occiso à possesore.

§. 2. Si possessor hereditarium servum occiderit, id quoque in hereditatis petitionem veniet. Sed Pomponius ait, actorem debere eligere, utrùm velit, sibi eum condemnari, ut caveat *se non acturum lege Aquilia*, an malit integram sibi esse actionem legis Aquiliæ, omissa ejus rei æstimatione à judice. Quæ electio locum habet, si antè aditam hereditatem occisus sit servus: nam si posteà, ipsius actio propria effecta est, nec veniet in hereditatis petitionem.

Si res perierit, quam prædo desiit possidere. De re à prædone pluris vendita.

§. 3 Si prædo dolo desiisset possidere, res autem eo modo interierit, quo esset interitura, etsi eadem causa possessionis mansisset, quantùm ad verba senatusconsulti, melior est causa prædonis, quàm bonæ fidei possessoris: quia prædo, si dolo desierit possidere, ita condemnatur atque si possideret, nec adjectum esset, *si res interierit*. Sed non est dubium, quin non debeat melioris esse conditionis, quàm bonæ fidei possessor. Itaque et si pluris venierit res, electio debebit esse actoris, ut pretium consequatur: alioquin lucretur aliquid prædo.

Quo tempore spectatur, an bonæ fidei possessor sit locupletior.

§. 4. Quo tempore locupletior esse debeat bonæ fidei possessor dubitatur? Sed magis est, rei judicatæ tempus spectandum esse.

De fructibus, et impensis in eos factis.

§. 5. *Fructus* intelliguntur deductis impensis quæ quærendorum, cogendorum, conservandorumque eorum gratia fiunt. Quòd non solùm in bonæ fidei possessoribus naturalis ratio expostulat, verùm etiam in prædonibus, sicut Sabino quoque placuit.

Source : BIU Cujas

37. *Ulpianus lib.* 15 *ad Edictum.*

Quòd si sumptum quidem fecit, nihil autem fructuum perceperit, æquissimum erit, rationem horum quoque in bonæ fidei possessoribus haberi.

38. *Paulus lib.* 20 *ad Edictum.*

De cæteris necessariis et utilibus impensis.

Planè in cæteris necessariis et utilibus impensis posse separari, ut bonæ fidei quidem possessores has quoque imputent: prædo autem de se queri debeat, qui sciens in rem alienam impendit. Sed benignius est, in hujus quoque persona haberi rationem impensarum: non enim debet petitor ex aliena jactura lucrum facere: et id ipsum officio judicis continebitur: nam nec exceptio doli mali desideratur. Planè, potest in eo differentia esse, ut bonæ fidei quidem possessor omnimodò impensas deducat, licèt res non extet in quam fecit; sicut tutor, vel curator consequuntur: prædo autem non aliter, quàm si res melior sit.

39. *Gaius lib.* 6 *ad Edictum provinciale.*

Quæ sint utiles, necessariæque impensæ.

Utiles autem, necessariæque sunt, veluti quæ fiunt reficiendorum ædificiorum gratia, aut in novelleta, aut cùm servorum gratia litis æstimatio solvitur, cùm id utilius sit, quàm ipsos dedi. Denique alias complures ejusdem generis esse impensas, manifestum est.

De impensis voluptariis.

§. 1. Videamus tamen, ne et ad picturarum quoque et marmorum, et cæterarum voluptariarum rerum impensas æquè proficiat nobis doli exceptio, si modò bonæ fidei possessores simus. Nam prædoni probè dicetur, non debuisse in alienam rem supervacuas impensas facere; ut tamen potestas ei fieret tollendorum eorum quæ sine detrimento ipsius rei tolli possunt.

40. *Paulus lib.* 20 *ad Edictum.*

De periculo rei petitæ.

Illud quoque, quod in oratione divi Hadriani est: *ut post acceptum judicium id actori præstetur, quod habiturus esset,*

37. *Ulpien au liv.* 15 *sur l'Edit.*

Si le possesseur a fait des dépenses sans retirer de fruits, il sera juste de lui en tenir compte s'il est de bonne foi.

38. *Paul au liv.* 20 *sur l'Edit.*

A l'égard des autres dépenses nécessaires et utiles, on peut faire une distinction, en sorte que le possesseur de bonne foi peut les porter en compte; mais le possesseur de mauvaise foi doit s'imputer d'avoir fait de la dépense pour une chose qu'il savoit être à un autre. Néanmoins, en s'attachant moins scrupuleusement à la rigueur du droit, on pourra dire qu'on doit tenir compte même au possesseur de mauvaise foi des dépenses qu'il aura faites; puisqu'enfin le demandeur ne doit pas s'enrichir aux dépens d'un autre. Le juge doit statuer aussi à cet égard, car le possesseur de mauvaise foi n'aura pas même besoin de repousser le demandeur par l'exception tirée de la mauvaise foi. On pourra seulement admettre cette différence, que le possesseur de bonne foi déduira absolument ses dépenses, quand même la chose n'existeroit plus, à l'exemple des tuteurs et des curateurs; au lieu que le possesseur de mauvaise foi ne pourra les déduire qu'autant que la chose en aura été améliorée.

39. *Gaïus au liv.* 6 *sur l'Edit provincial.*

Les dépenses utiles et nécessaires sont, par exemple, celles qui sont faites pour réparer un édifice, pour des jeunes plants, pour payer la réparation d'un dommage causé par un esclave, s'il est plus utile de payer pour lui que de l'abandonner. Enfin il est évident qu'il y a plusieurs autres dépenses de cette nature.

1. Examinons cependant si le possesseur de bonne foi ne pourroit pas opposer l'exception de la mauvaise foi au demandeur qui ne voudroit pas lui tenir compte des peintures, des statues et des autres dépenses de pur agrément. On pourroit sans doute reprocher au possesseur de mauvaise foi d'avoir fait des dépenses superflues dans un bien qu'il savoit n'être pas à lui; néanmoins on doit lui permettre d'ôter ce qu'il pourra sans détériorer la chose.

40. *Paul au liv.* 20 *sur l'Edit.*

Le sénatus-consulte fait sur le discours de l'empereur Adrien, porte encore qu'après le jugement, on doit rendre au demandeur tout

Source : BIU Cujas

ce qu'il auroit eu si la chose lui eût été rendue à l'instant de sa demande. Cette loi est bien rigoureuse; car enfin, si après la contestation la mort a enlevé des esclaves, des bêtes de somme, des troupeaux, on doit condamner le possesseur, suivant le sénatus-consulte, à en tenir compte au demandeur; parce que, s'il lui avoit remis la succession à sa première réquisition, le demandeur auroit pu vendre ces biens. Proculus pense que cela est juste dans la revendication d'une chose particulière. Cassius est de l'avis contraire. J'adopterois le sentiment de Proculus à l'égard du possesseur de mauvaise foi, et celui de Cassius à l'égard du possesseur de bonne foi : car enfin le possesseur de bonne foi ne doit pas être garant de la mortalité, ni obligé d'abandonner la défense de son droit par la crainte de courir ce risque.

1. Les fruits ne sont point acquis au possesseur de mauvaise foi, ils augmentent la succession; ainsi il doit les fruits des fruits. A l'égard du possesseur de bonne foi, il n'est obligé de rendre au demandeur que les fruits qui ont tourné à son profit et qui l'ont enrichi, parce qu'il n'y a qu'eux qui augmentent la succession.

2. Si le possesseur a acquis quelque action, il doit la transporter au demandeur; par exemple, si ayant été dépouillé par violence, il a droit d'intenter l'action que le préteur accorde en ce cas, ou s'il a abandonné à quelqu'un la jouissance d'un effet de la succession à titre de précaire.

3. Par la raison contraire, si le possesseur a été obligé de donner caution au voisin d'un édifice de la succession, qui craignoit de souffrir du tort par la chûte de cet édifice, le demandeur doit donner caution au possesseur de l'indemniser.

4. Le juge doit aussi statuer sur les actions noxales; et si le possesseur est prêt à abandonner un esclave qui a fait quelque tort ou quelque vol à la succession, il sera absous. Cet usage s'observe aussi dans les actions où on se fait rendre une possession usurpée par violence ou tenue clandestinement.

41. *Gaïus au liv.* 6 *sur l'Edit provincial.*

Si le possesseur de la succession n'avoit en son pouvoir qu'un petit nombre d'effets, et qu'il en ait recouvré d'autres depuis, il est obligé de rendre ces derniers au demandeur

s ieo tempore quo petit, restituta esset hereditas, interdùm durum est: quid enim, si post litem contestatam mancipia, aut jumenta, aut pecora deperierint? Damnari debebit secundùm verba orationis, quia potuit petitor, restituta hereditate, distraxisse ea. Et hoc justum esse in specialibus petitionibus Proculo placet. Cassius contra sensit. In prædonis persona Proculus rectè existimat; in bonæ fidei possessoribus Cassius. Nec enim debet possessor aut mortalitatem præstare, aut propter metum hujus periculi temerè indefensum jus suum relinquere.

§. 1. Prædo fructus suos non facit, sed augent hereditatem : ideòque eorum quoque fructus præstabit. In bonæ fidei autem possessore hi tantùm veniunt in restitutionem quasi augmenta hereditatis, per quos locupletior factus est.

De fructibus.

§. 2. Actiones, si quas possessor nactus est, evicta hereditate restituere debet; veluti si interdictum *undè vi*, aut *quod precariò* concessit.

De actionibus à possessore restituendis.

§. 3. Contrà quoque, si possessor caverit damni infecti, cavendum est possessori.

De cautione possessori præstanda.

§. 4. Ad officium judicis pertinebunt et noxales actiones, ut si paratus sit possessor noxæ dedere servum, qui damnum dederit in re hereditaria, vel furtum fecerit, absolvatur : sicut fit in interdicto *quod vi aut clàm.*

De noxalibus actionibus.

41. *Gaius lib.* 6 *ad Edictum provinciale.*

Si quo tempore conveniebatur possessor hereditatis, pauciores res possidebat, deindè aliarum quoque rerum possessionem adsumpsit, eos quoque victus resti-

Quo tempore possessio spectatur.

Source : BIU Cujas

tuere debebit : sive antè acceptum judicium, sive posteà adquisierit possessionem. Et, si fidejussores quos dederat, ad litem non sufficiant, jubere eum debebit proconsul, *ut idoneè caveat*. Ex diverso quoque si pauciores posteà possidebit, quàm initio possidebat, si modò id sine dolo ejus acciderit, absolvi debet, quòd ad eas res quos desiit possidere.

qui a réussi, soit qu'il en ait acquis la possession avant ou après s'être chargé de défendre contre la demande ; et si les répondans qu'il a donnés en jugement ne sont pas suffisans, le proconsul pourra l'obliger à donner bonne et valable caution. De même s'il possède à la fin du jugement moins d'effets qu'il n'en avoit d'abord, sans fraude de sa part, il doit être absous à l'égard des choses dont il a perdu la possession.

De fructibus rei pignoratæ.

§. 1. Fructus computandos etiam earum rerum quas defunctus pignori accepit, Julianus ait.

1. Julien dit qu'on doit aussi faire entrer en compte les fruits des choses que le défunt a reçues en gage.

42. *Ulpianus lib.* 67 *ad Edictum.*

De debitore nolente solvere.

Si debitor hereditarius non ideò nolit solvere, quòd se dicat heredem, sed ideò quòd neget, aut dubitet, an hereditas pertineat ad eum qui petit hereditatem ; non tenetur hereditatis petitione.

42. *Ulpien au liv.* 67 *sur l'Edit.*

Si un débiteur de la succession refuse de payer, non qu'il se prétende héritier, mais parce qu'il nie que la succession appartienne à celui qui exige la dette, ou qu'au moins il en doute, on ne pourra point former contre lui la demande de l'hérédité.

43. *Paulus lib.* 2 *ad Plautium.*

Si is qui legatum accepit, hereditatem petat.

Postquàm legatum à te accepi, hereditatem peto. Atilicinus quibusdam placuisse ait, non aliter mihi adversùs te dandam petitionem, quàm si legatum redderem. Videamus tamen, ne non aliter petitor hereditatis legatum restituere debeat, quàm ut ei caveatur, *si contra eum de hereditate judicatum fuerit, reddi ei legatum:* cùm sit iniquum, eo casu possessorem hereditatis legatum quod solverit, retinere: et maximè si non per calumniam, sed per errorem hereditatem petierit adversarius? Idque et Lælius probat. Imperator autem Antoninus rescripsit, ei qui legatum ex testamento abstulisset, causa cognita hereditatis petitionem negandam esse : scilicet si manifesta calumnia sit.

43. *Paul au liv.* 2 *sur Plautius.*

Après avoir reçu de vous un legs, je forme contre vous la demande de l'hérédité. Atilicinus dit que plusieurs jurisconsultes étoient d'avis que la demande ne pouvoit être régulière, à moins que le legs ne fût rendu. Le demandeur pourroit-il cependant refuser de rendre le legs, sans qu'on lui donne caution qu'il lui sera remis dans le cas où il succomberoit dans la demande de l'hérédité, puisqu'il seroit injuste qu'en ce cas le possesseur de la succession retînt le legs qu'il avoit payé, sur-tout si la demande en hérédité est formée par ignorance plutôt que dans le dessein de vexer ? C'est l'avis de Lælius. L'empereur Antonin a dit, dans un rescrit, qu'on ne devoit point admettre à la demande de l'hérédité celui qui auroit reçu un legs par le testament ; ce qui doit s'entendre du cas où la demande seroit notoirement formée dans le dessein de vexer le véritable héritier.

44. *Javolenus lib.* 1 *ex Plautio.*

Cùm is qui legatum ex testamento percepit, hereditatem petit, si legatum quocunque modo redditum non sit, judicis officio continetur, ut victori, deducto eo quod accepit, restituatur hereditas.

44. *Javolénus au liv.* 1 *sur Plautius.*

Quand on intente la demande de l'hérédité après avoir reçu un legs, si on ne l'a pas rendu avant, le juge doit ordonner qu'on déduira le legs de la succession, pour être rendu au demandeur qui aura réussi.

45. *Celsus lib.* 4 *Digestorum.*

De eo qui se liti obtulit.

Qui se liti obtulit, cùm rem non possideret, condemnatur ; nisi si evidentissimis probationibus possit ostendere, actorem ab

45. *Celse au liv.* 4 *du Digeste.*

Celui qui, sur la demande en hérédité, s'est présenté en justice pour défendre comme s'il possédoit réellement, doit être condamné, à

Source : BIU Cujas

à moins qu'il ne prouve évidemment que le demandeur savoit dès le commencement de la contestation qu'il ne possédoit rien ; car alors le demandeur n'a pas été trompé. Celui qui s'est ainsi présenté pour défendre sur la demande, est tenu envers le demandeur par l'action qui naît de la mauvaise foi, dans laquelle on estime l'intérêt que le demandeur avoit de n'être point trompé.

ab initio litis scire eum non possidere : quippe isto modo non est deceptus. Et qui se hereditatis petitioni obtulit, ei doli clausula tenetur : æstimari scilicet oportebit, quanti ejus interfuit non decipi.

46. *Modestin au liv.* 6 *des Différences.*

On doit regarder comme possesseur de mauvaise foi celui à qui une succession a été déférée sur la parole qu'il a donnée au testateur de la remettre à une personne incapable.

46. *Modestinus lib.* 6 *Differentiarum.*

Prædonis loco intelligendus est is qui tacitam fidem interposuerit, ut non capienti restitueret hereditatem.

Qui prædoni loco intelligatur

47. *Le même au liv.* 8 *des Réponses.*

Lucius-Titius a attaqué comme faux le testament d'un de ses proches, et il n'a pas réussi ; je demande s'il peut être admis à l'attaquer comme destitué des solennités de droit et non scellé? On a répondu que, quoiqu'il ait succombé dans la première action, il n'étoit point pour cela déchu du droit d'intenter la seconde.

47. *Idem lib.* 8 *Responsorum.*

Lucius Titius, cùm in falsi testamenti propinqui accusationi non obtinuerit : quæro, an de non jure facto, nec signato testamento querela illi competere possit? Respondit, non ideò repelli ab intentione non jure facti testamenti, quòd in falsi accusatione non obtinuerit.

Si is qui in actione falsi non obtinuit, nullum posteà dicat.

48. *Javolénus au liv.* 3 *sur Cassius.*

Quand il s'agit d'estimer une succession vendue sans nécessité, outre le prix reçu, le possesseur doit encore rendre ce qui manque pour parfaire le prix réel de la succession ; mais si la vente de la succession a été faite à un bas prix pour tenir lieu à l'acheteur de fidéicommis, il suffira que le possesseur rende le prix qu'il a reçu de bonne foi.

48. *Javolenus lib.* 3 *ex Cassio.*

In æstimationibus hereditatis ita venit pretium venditæ hereditatis, ut id quoque accedat, quod plus fuit in hereditate, si ea negotiationis causa venit : sin autem ex fideicommissi causa, nihil ampliùs, quàm quod bona fide accepit.

De hereditate vendita.

49. *Papinien au liv.* 3 *des Questions.*

Si celui qui possède de bonne foi une succession dont la demande est formée, veut agir contre les débiteurs de la succession, ou contre ceux qui en retiennent quelques effets, il y sera admis, surtout s'il y a lieu de craindre que, dans les délais du jugement, les actions ne périssent. Le demandeur pourra lui-même revendiquer ces effets en particulier, sans craindre qu'on lui oppose l'exception qu'une pareille revendication fait préjudice à la question élevée sur le droit des parties à la succession ; parce que le possesseur pourroit négliger d'agir, ou savoir qu'il n'a aucun droit.

49. *Papinianus lib.* 3 *Quæstionum.*

Si bonæ fidei possessor hereditatis velit cum debitoribus hereditariis, aut qui res hereditarias occupaverint, consistere, audietur utique, si periculum erit, ne inter moras actiones intercidant. Petitor autem hereditatis, citra metum exceptionis, in rem agere poterit. Quid enim si possessor hereditatis negligat? quid, si nihil juris habere se sciat?

De actionibus hereditariis.

50. *Le même au liv.* 6 *des Questions.*

On conçoit une succession abstraction faite des corps qui la composent.

50. *Idem lib.* 6 *Quæstionum.*

Hereditas, etiam sine ullo corpore, juris intellectum habet.

Si nullum sit corpus in hereditate.

Source : BIU Cujas

De sumptibus in monumentum factis.

§. 1. Si defuncto monumentum, conditionis implendæ gratia, bonæ fidei possessor fecerit: potest dici, quia voluntas defuncti vel in hoc servanda est, utique si probabilem modum faciendi monumenti sumptus, vel quantum testator jusserit, non excedat; eum cui aufertur hereditas, impensas ratione doli exceptione aut retenturum, aut actione negotiorum gestorum repetiturum, veluti hereditario negotio gesto. Quamvis enim stricto jure nulla teneantur actione heredes ad monumentum faciendum, tamen principali vel pontificali auctoritate compelluntur ad obsequium supremæ voluntatis.

1. Si le possesseur de bonne foi a élevé un monument au défunt, suivant la condition qui étoit imposée; comme la disposition du défunt doit être observée, du moins à cet égard, il pourra, pour retirer les dépenses qu'il aura faites, pourvu qu'elles ne soient pas extraordinaires, ou qu'elles n'excèdent pas les ordres du testateur, opposer au demandeur de l'hérédité l'exception tirée de sa mauvaise foi; il pourra aussi les retenir par ses mains, et il aura même contre lui l'action qui vient de la gestion des affaires d'autrui, comme ayant en cette partie fait les affaires de la succession. Car, quoiqu'à la rigueur il n'y ait aucune action pour forcer les héritiers à élever un monument au défunt, cependant le prince ou le pontife interpose son autorité pour les forcer à remplir en cela la dernière volonté du défunt.

De fructibus et impensis.

51. *Idem lib. 2 Responsorum.*

Heres furiosi, substituto, vel sequentis gradus cognato fructus medii temporis, quibus per curatorem furiosus locupletior factus videtur, præstabit: exceptis videlicet impensis, quæ circa eandem substantiam tam necessariè quàm utiliter factæ sunt. Sed et si quid circa furiosum necessariè fuerit expensum, et hoc excipiatur: nisi alia sufficiens substantia est furioso, ex qua sustentari potest.

51. *Le même au liv. 2 des Réponses.*

L'héritier d'un insensé qui avoit été institué dans un testament, doit rendre au substitué ou au plus proche parent du testateur, les fruits du temps intermédiaire qui ont rendu l'insensé plus riche par l'administration de son curateur, en déduisant les dépenses, tant nécessaires qu'utiles, qui ont été faites dans la succession. Il en déduira aussi les dépenses qui auront été faites pour la subsistance de l'insensé, à moins qu'il n'eût d'ailleurs de quoi se la procurer.

De fructuum usuris.

§. 1. Fructuum post hereditatem petitam perceptorum usuræ non præstantur. Diversa ratio est eorum qui antè actionem hereditatis illatam percepti hereditatem auxerunt.

1. Le possesseur ne doit pas les intérêts des fruits qu'il a perçus après avoir acquis la succession. Il n'en est pas de même de ceux qui, ayant été perçus avant l'acceptation de la succession, ont augmenté d'autant l'hérédité.

52. *Hermogenianus lib. 2 juris Epitomarum.*

De quæstu inhonesto.

Si possessor ex hereditate inhonestos habuerit quæstus, eos etiam restituere cogetur: ne honesta interpretatio non honesto quæstui lucrum possessori faciat.

52. *Hermogénien au liv. 2 des Epitomes du droit.*

Si le possesseur a retiré de la succession des gains déshonnêtes, il est obligé de les rendre; car on ne doit pas par une interprétation favorable faire tourner de tels gains au profit du possesseur.

De alienatione rerum hereditariarum.

53. *Paulus lib. 10 ad Sabinum.*

Non solùm ad æs alienum hereditarium exsolvendum necessaria alienatio possessori est, sed et si impensæ necessariæ in rem hereditariam factæ sunt à possessore, vel si mora perituræ deterioresve futuræ erant.

53. *Paul au liv. 10 sur Sabin.*

Le possesseur se trouve obligé d'aliéner les effets de la succession, non-seulement pour en payer les dettes, mais aussi pour retirer les dépenses nécessaires qu'il a faites pour conserver la succession en bon état; il peut aussi aliéner les choses que le temps devoit anéantir ou détériorer.

Source : BIU Cujas

54. *Julien au liv.* 6 *du Digeste.*

Il est juste de donner à celui qui a acheté du fisc toute une succession ou quelques portions d'une hérédité, une action par laquelle il puisse se faire remettre tous les effets de la succession; de même qu'on donne la demande en hérédité à celui à qui la succession a été remise à titre de fidéicommis.

1. Il n'y a point de doute que l'héritier du débiteur ne puisse, en formant la demande en hérédité, retirer le gage qui a été donné par le défunt.

2. Lorsque des héritages bâtis ou non bâtis ont été détériorés par la négligence des possesseurs, par exemple, si les vignes, les arbres fruitiers, les jardins ont été tenus contre l'usage du père de famille, les possesseurs doivent subir la condamnation à une somme qui sera proportionnée à la détérioration des biens.

55. *Le même au liv.* 60 *du Digeste.*

Si on ôte la succession à un possesseur de bonne foi, qui, dans le temps de sa possession, ayant eu occasion d'agir en vertu de la loi Aquilia, a reçu le double du tort que la succession avoit souffert, il doit rendre le double au demandeur, et non pas la simple estimation de la perte que la succession a soufferte; parce qu'il ne doit rien gagner sur ce qu'il a reçu en considération de la succession.

56. *Africain au liv.* 4 *des Questions.*

Le possesseur doit rendre au demandeur les fruits qu'il a perçus de la succession demandée, quand même ce dernier n'auroit pas dû les percevoir.

57. *Nératius au liv.* 7 *de ses Feuilles.*

Un même possesseur ayant entrepris de se défendre contre deux demandeurs en hérédité, l'un de ces derniers a réussi : on demande s'il est obligé de lui remettre toute la succession, comme s'il ne s'étoit pas engagé à répondre contre la demande de l'autre, en sorte que si l'autre demandeur obtient aussi un jugement favorable, son adversaire doive être absous par la raison qu'il ne possède pas, et qu'il n'a pas abandonné sa possession par mauvaise foi, puisqu'il ne s'en est défait qu'après y avoir été condamné en justice; ou bien comme le second peut obtenir un jugement en sa faveur, le posses-

54. *Julianus lib.* 6 *Digestorum.*

Ei qui partes hereditarias, vel totam à fisco mercatus fuerit, non est iniquum dari actionem, per quam universa bona persequatur : quemadmodùm ei cui ex Trebelliano senatusconsulto hereditas restituta est, petitio hereditatis datur. — An emptori hereditatis detur hæc actio.

§. 1. Heres debitoris id quod defunctus pignori dederat, quin hereditatem petendo consequi possit, dubium non est. — De herede debitoris.

§. 2. Cùm prædia urbana et rustica, negligentia possessorum, pejora sint facta, veluti quia vineæ, pomaria, horti extra consuetudinem patrisfamilias defuncti culta sunt, litis æstimationem earum rerum, quantò pejores sint factæ, possessores pati debent. — De rebus à possessore deterioratis.

55. *Idem lib.* 60 *Digestorum.*

Evicta hereditate, bonæ fidei possessor, quod lege Aquilia exegisset, non simplum, sed duplum restituet : lucrum enim ex eo quod propter hereditatem acceperit, facere non debet. — De exacto ex lege Aquilia.

56. *Africanus lib.* 4 *Quæstionum.*

Cùm hereditas petita sit, eos fructus quos possessor percepit, omnimodò restituendos, etsi petitor eos percepturus non fuerat. — De fructibus.

57. *Neratius lib.* 7 *Membranarum.*

Cùm idem eandem hereditatem adversus duos defendit, et secundùm alterum ex his judicatum est, quæri solet, utrùm perindè ei heriditatem restitui oporteat, atque oporteret, si adversùs alium defensa non esset : ut scilicet, si mox et secundùm alium fuerit judicatum, absolvatur is cum quo actum est, quia neque possideat, neque dolo malo fecerit quominùs possideret, quod judicio victus restituerit : an, quia possit et secundùm alium judicari, non aliter restituere debeat, quàm si cautum ei fuerit, *quòd adversus alium eandem hereditatem defendit?* Sed — Si duo petant hereditatem.

Source : BIU Cujas

melius est officio judicis, cautione vel satisdatione victo mederi: cùm et res salva sit ei, qui in executione tardior venit adversus priorem victorem.

58. *Scævola lib.* 3 *Digestorum.*

De impensis imputandis.

Filius à patre emancipatus, secundùm conditionem testamenti, matris adiit hereditatem, quam pater, antequàm filium emanciparet, possedit, fructusque ex ea possedit; sed erogationem in honorem filii, cùm esset senator, fecit ex ea. Quæsitum est, cùm paratus sit pater restituere hereditatem, habita ratione eorum quæ in eum erogavit, an filius nihilominùs perseverans petere hereditatem, doli mali exceptione summoveri possit? Respondi, et si non excipiretur, satis per officium judicis consuli.

TITULUS IV.

SI PARS HEREDITATIS PETATUR.

1. *Ulpianus lib.* 5 *ad Edictum.*

Continuatio.

POST actionem, quam proposuit prætor ei qui ad se solum hereditatem pertinere contendit, consequens fuit et ei proponere, qui partem hereditatis petit.

Quid petitur hac actione.

§. 1. Qui hereditatem, vel partem hereditatis petit, is non ex eo metitur, quod possessor occupavit, sed ex suo jure: ideò, sive ex asse heres sit, totam hereditatem vindicabit, licet tu unam rem possideas, sive ex parte, partem, licet tu totam hereditatem possideas.

seur a-t-il le droit de refuser au premier la restitution de la succession, à moins qu'il ne lui donne caution de le défendre contre le second demandeur? Il vaut mieux en ce cas que le juge vienne au secours du possesseur qui a succombé, en lui faisant donner par son adversaire une caution simple ou avec répondans, puisque celui qui se trouve venir trop tard pour faire exécuter contre le possesseur le jugement qu'il a obtenu, conserve tous ses droits contre le premier demandeur qui a réussi.

58. *Scévola au liv.* 3 *du Digeste.*

Un père ayant émancipé son fils, comme cela étoit porté dans le testament de sa femme, le fils accepta en son nom la succession de sa mère, que le père avoit possédée, et dont il avoit tiré des fruits avant l'émancipation de son fils; mais le père avoit fait sur cette succession des dépenses pour son fils qui étoit sénateur, et de qui la dignité exigeoit des dépenses extraordinaires. Le père offroit de rendre à son fils la succession, après en avoir déduit ce qu'il avoit dépensé pour lui: on demandoit si, dans le cas où le fils insisteroit, le père pourroit lui opposer l'exception tirée de la mauvaise foi? J'ai répondu que quand le père n'opposeroit pas cette exception, le juge ne manqueroit pas de lui rendre justice, en statuant sur la demande du fils.

TITRE IV.

DE LA DEMANDE D'UNE PORTION DE L'HÉRÉDITÉ.

1. *Ulpien au liv.* 5 *sur l'Edit.*

LE préteur, après avoir proposé une action par laquelle on pourroit demander une succession entière, lorsqu'on prétendroit être unique héritier, a dû en proposer une pour ceux qui n'auroient à demander qu'une portion de la succession.

1. Lorsqu'on forme sa demande pour avoir une succession en entier ou en partie, ce ne sont pas les effets dont le défendeur est en possession qui limitent la demande, c'est le droit du demandeur; ainsi celui qui est unique héritier formera sa demande pour toute la succession, quoique le possesseur n'en ait en ses mains qu'une partie; et celui qui n'est héritier qu'en partie ne formera sa demande

Source : BIU Cujas

que pour une portion, quoique le défendeur la possède toute entière.

2. Bien plus, si deux personnes sont en possession de la succession, et que deux héritiers qui n'ont droit chacun que pour une partie, en forment la demande, ils ne doivent pas se contenter d'intenter leur action séparément contre chaque possesseur, mais ils pourront agir également contre tous les deux; parce qu'il n'est pas vrai que l'un des possesseurs tienne la portion d'un des demandeurs, et le second celle de l'autre; mais tous les deux possèdent les portions de chacun d'eux à titre d'héritier. Si le possesseur et le demandeur sont en possession de la succession, et assurent de part et d'autre avoir droit à la moitié, ils doivent se rendre réciproquement demandeurs pour avoir la portion qui leur appartient à chacun, ou, s'ils ne se contestent pas leurs droits dans la succession, ils doivent demander à être admis à la partager.

3. Si je prétends être héritier pour moitié, et que mon cohéritier soit en possession de la succession avec un étranger, on demande si je ne dois former ma demande que contre l'étranger, par la raison que mon cohéritier ne possède que sa portion, ou si je dois la diriger aussi contre ce dernier. On dit que Pégasus pensoit que la demande ne devoit être formée que contre l'étranger, qui devoit être condamné par le juge à rendre tout ce qu'il possédoit. Cependant, suivant les principes, la demande doit être intentée contre les deux possesseurs; de manière que je demanderai à mon cohéritier, lequel pourra aussi intenter avec moi sa demande contre le possesseur étranger. Néanmoins le sentiment de Pégasus est plus avantageux.

4. De même si, ayant droit à la moitié de la succession, j'étois en possession du tiers, et que je veuille me faire rendre le sixième qui me reste dû, comment dois-je intenter mon action? Labéon dit que je dois demander ma moitié à chacun des deux autres possesseurs, moyennant quoi je tirerai de chacun un sixième, et j'aurai les deux tiers. J'approuve son sentiment; mais le demandeur sera en même temps obligé de restituer un sixième sur le tiers qu'il possédoit; par conséquent le juge doit compenser ce que je possède avec ce qui doit m'être rendu, si

§. 2. Quinimò, si duo possideant hereditatem, et duo sint qui ad se partes pertinere dicant, non singuli à singulis petere contenti esse debent, putà primus à primo, vel secundus à secundo, sed ambo à primo, et ambo à secundo: neque enim alter primi, alter secundi partem possidet, sed ambo utriusque pro herede. Et si possessor, et petitor possideant hereditatem, cùm unusquisque eorum partem dimidiam hereditatis sibi adserat, invicem petere debebunt, ut partes rerum consequantur: aut, si controversiam sibi non faciunt hereditatis, familiæ erciscundæ experiri eos oportebit.

Si duo à duobus petant. Si et possessor et petitor possideant.

§. 3. Si ego ex parte me dicam heredem, coheres autem meus possideat hereditatem cum extraneo, cùm non plus coheres haberet sua parte; utrùm à solo extraneo, an verò et à coherede deberem petere hereditatem, quæritur? Et Pegasus fertur existimasse, à solo extraneo me petere debere: eumque restituturum quidquid possidet: et fortassis hoc officio judicis debeat fieri. Cæterùm ratio facit, ut à duobus petam hereditatem; hoc est, et à coherede meo, et ille quoque dirigat actionem adversùs exterum possessorem. Sed Pegasi sententia utilior est.

Si coheres possideat cum extraneo.

§. 4. Item si, cùm me ex parte dimidia heredem dicerem, trientem hereditatis possiderem, deindè residuum sextantem velim persequi, qualiter agam, videamus? Et Labeo scribit, utique partem dimidiam me petere debere à singulis: sic fieri, ut à singulis sextantem consequar; et habebo bessem: quod verum puto; sed ipse tenebor ad restitutionem sextantis ex triente quem possidebam: et ideò officio judicis invicem compensatio erit admittenda ejus quod possideo, si fortè coheredes sint, à quibus hereditatem peto.

Si heres ex semisse trientem possideat.

Source : BIU Cujas

De petitione partis incertæ.

§. 5. Interdùm prætor incertæ partis hereditatis petitionem indulget, idoneis causis intervenientibus : utputà, est defuncti fratris filius, sunt et uxores defunctorum fratrum prægnantes : quam partem fratris filius hereditatis vindicet, incertum est ; quia quot edantur fratrum defuncti filii, incertum est. Æquissimum igitur est incertæ partis vindicationem ei concedi. Non audenter itaque dicitur, ubicunque meritò quis incertus est, quam partem vindicet, debere ei incertæ partis vindicationem concedi.

De eo cujus coheredes deliberant.

2. *Gaius lib.* 6 *ad Edictum provinciale.*

Si ex pluribus, ad quos eadem hereditas pertinet, quidam adierint, quidam adhuc deliberent; placuit eos qui adierint, si petant hereditatem, non majorem partem petere debere, quam habituri essent cæteris adeuntibus : nec eis proderit, si cæteri non adierint. Non adeuntibus autem cæteris, poterunt tunc partes eorum petere, si modò ad eos pertinerent.

Si quis filium, et uxorem prægnantem, vel quæ existimetur prægnans, reliquerit.

3. *Paulus lib.* 17 *ad Plautium.*

Antiqui libero ventri ita prospexerunt, ut in tempus nascendi omnia ei jura integra reservarent : sicut apparet in jure hereditatum, in quibus, qui post eum gradum sunt agnationis, quo est id quod in utero est, non admittuntur, dùm incertum est an nasci possit : ubi autem eodem gradu sunt cæteri, quo et venter, tunc quæ portio in suspenso esse debeat, quæsierunt : ideò, quia non poterant scire, quot nasci possunt : ideò, nam multa de hujusmodi re tam varia, et incredibilia creduntur, ut fabulis adnumerentur. Nam traditum est, et quatuor pariter puellas à matrefamilias natas esse. Alioquin tradidere non leves auctores, quinquies quaternos enixam Peloponesi : multas Ægypti, uno utero septenos. Sed et tergeminos senatores cinctos vidimus Horatios. Sed et Lælius scribit, se vidisse in Platio mulierem liberam, quæ ab Alexandria perducta est, ut Hadriano ostenceux contre lesquels j'intente mon action sont mes cohéritiers.

5. Quelquefois le préteur permet qu'on forme la demande d'une portion dont on ignore la quotité, lorsqu'il se présente des raisons suffisantes ; par exemple, le défunt laisse un neveu et deux belles-sœurs veuves et enceintes, le neveu ne peut savoir quelle portion il doit demander dans la succession de son oncle, parce qu'on ignore combien il naîtra d'enfans des veuves. Il est donc juste en ce cas de lui permettre de former la demande d'une portion indéterminée. Ainsi on peut avancer avec confiance que toutes les fois qu'un héritier ignore pour quelle portion il est appelé à la succession, on doit lui permettre de demander une portion indéterminée.

2. *Gaïus au liv.* 6 *sur l'Edit provincial*

Si de plusieurs héritiers appelés à une succession, les uns l'acceptent, les autres délibèrent ; ceux qui l'ont acceptée ne peuvent former la demande en hérédité que pour les portions qu'ils doivent avoir, en supposant l'acceptation des autres, et ils ne pourront tirer avantage de ce que quelques-uns ont renoncé. Si les autres renoncent, ils pourront alors former la demande de leurs portions, en supposant qu'elles leur accroissent.

3. *Paul au liv.* 17 *sur Plautius.*

Les anciens, pour conserver les droits de l'enfant qui est encore dans le sein de sa mère, les ont réservés en entier jusqu'au temps de sa naissance. On en a un exemple dans les successions où les parens qui suivent le degré où est l'enfant qui n'est pas encore né, ne sont point admis à la succession tant qu'on ignore si l'enfant naîtra ; mais quand les parens sont au même degré que l'enfant qui est daus le sein de sa mère, on a demandé quelle portion de la succession resteroit en suspens, parce qu'on ignore combien il peut naître d'enfans ; car on raconte sur cette matière beaucoup d'événemens incroyables. En effet, on rapporte qu'une mère a mis au jour quatre filles dans un même accouchement. Des auteurs, qui méritent même quelque considération, assurent qu'une femme dans le Péloponèse accoucha de vingt enfans, et que plusieurs femmes en Egypte ont donné en même temps le jour à sept enfans. Nous avons l'exemple

Source : BIU Cujas

des trois Horaces qui étoient frères jumeaux. Lélius écrit qu'il a vu au palais du prince une femme libre amenée d'Alexandrie pour être présentée à l'empereur Adrien avec cinq enfans, dont quatre étoient nés dans le même accouchement, et le cinquième quarante jours après. Quelle décision doit-on donc donner ici? Les législateurs ont prudemment pris un parti mitoyen, en considérant ce qui pouvoit arriver quelquefois dans l'ordre de la nature; et comme il peut se faire qu'il naisse trois enfans d'un même accouchement, ils n'ont accordé à l'enfant déjà né que le droit de demander le quart de la succession; car ce qui arrive une ou deux fois, comme dit Théophraste, ne doit point être prévu par les législateurs. Ainsi, quand même la femme enceinte ne devroit mettre au jour qu'un enfant, il n'est en attendant héritier que pour un quart et non pour moitié.

4. *Ulpien au liv.* 15 *sur l'Edit.*

S'il naît moins de trois enfans, les portions qui restent lui accroissent à proportion; s'il en nait plus de trois, il perd à proportion sur la part dont il étoit héritier.

5. *Paul au liv.* 17 *sur Plautius.*

Il faut observer que si une femme que l'on croit enceinte ne l'est pas véritablement, le fils est toujours en attendant unique héritier, quoiqu'il ignore qu'il ait cette qualité.

1. Il en est de même à l'égard d'un étranger qui a été institué pour une certaine portion avec des posthumes. Mais si l'institution étoit conçue en ces termes: Les enfans qui naîtront après ma mort et Lucius Titius, seront mes héritiers par égales portions; on pourroit douter si l'étranger devra accepter la succession comme ignorant la portion qui lui est déférée par testament. Néanmoins il est plus avantageux de dire que celui qui ignore pour quelle portion il est institué, peut toujours accepter, pourvu qu'il n'ignore pas les autres choses dont il doit avoir connoissance.

6. *Ulpien au liv.* 6 *des Opinions.*

Lorsqu'une sœur posthume est appelée à la succession de sa mère avec quatre autres frères, elle doit avoir la cinquième partie de la succession proportionnément aux parts qu'ils ont recueillies; en sorte que chacun,

deretur, cum quinque liberis, ex quibus quatuor eodem tempore enixa, inquit, dicebatur; quintum, post diem quadragesimum. Quid est ergo? Prudentissimè juris auctores medietatem quandam secuti sunt; ut quod fieri non rarum admodùm potest, intuerentur: id est, quin fieri poterat, ut tergemini nascerentur, quartam partem superstiti filio adsignaverint: τὸ γὰρ ἅπαξ, ἢ δὶς, id est, *quod enim semel, aut bis existit* (ut ait Theophrastus) παραβαίνουσιν οἱ νομοθέται, id est, *prætereunt legislatores.* Ideoque et si unum paritura sit, non ex parte dimidia, sed ex quarta interim heres erit.

4. *Ulpianus lib.* 15 *ad Edictum.*

Et, si pauciores fuerint nati, residuum ei pro rata adcrescere: si plures quàm tres, decrescere de ea parte ex qua heres factus est.

5. *Paulus lib.* 17 *ad Plautium.*

De institutione posthumorum,

Illud sciendum est, si mulier prægnans non sit, existimetur autem prægnans esse, interim filium heredem esse ex asse; quanquam ignoret se ex asse heredem esse.

Et extranei.

§. 1. Idem est in extraneo, si ex certa portione heres institutus sit; ex reliqua, posthumi. Quòd si fortè ita institutio facta est: *Quotcunque mihi nati erunt, et Lucius Titius pro virilibus portionibus heredes mihi sunto:* habebit hæsitationem, numquid adire non possit, atque qui in testamento portionem suam nescit. Sed utilius est, posse eum adire, qui nescit portionem, si cætera quæ oportet eum scire non ignoret.

6. *Ulpianus lib.* 6 *Opinionum.*

De portione petitori conferenda.

Sorori, quam coheredem fratribus quatuor in bonis matris esse placuit, quinta portio pro portionibus quæ ad eos pertinuit, cedet: ita ut singuli in quarta quam antehac habere credebantur, non

Source : BIU Cujas

ampliùs ei quintam conferant.

De sumptibus.

§. 1. Sumptus, qui propter onera totius hereditatis justi fiunt, ei qui patroni jure portionem evicerit, pro rata computentur.

sur le quart qu'il croyoit avoir d'abord, n'est obligé de lui rapporter que le cinquième.

1. Celui qui réclame à titre de patron une portion de la succession d'un affranchi, doit tenir compte pour sa part des dépenses qui ont été faites légitimement pour la conservation de la succession.

Quid consequimur hoc judicio.

7. *Julianus lib.* 8 *Digestorum.*

Non possumus consequi per hereditatis petitionem id quod familiæ erciscundæ judicio consequimur, ut à communione discedamus : cùm ad officium judicis nihil amplius pertineat, quàm ut partem hereditatis pro indiviso restitui mihi jubeat.

7. *Julien au liv.* 8 *du Digeste.*

On ne peut obtenir par le jugement sur la demande en hérédité, la dissolution de communauté, qu'on obtient par celui qui est rendu sur la demande en partage; parce que les fonctions du juge se bornent à faire restituer au demandeur la partie indivise qui lui appartient dans la succession.

Si possessor partem defendat, pro parte cedat.

8. *Idem lib.* 48 *Digestorum.*

Permittendum erit possessori hereditatis, partem quidem hereditatis defendere, parte verò cedere : nec enim prohibet, aliquem totam hereditatem possidere, et partem scire dimidiam ad se pertinere, de altera parte controversiam non facere.

8. *Le même au liv.* 48 *du Digeste.*

On doit permettre à celui qui est en possession de la succession d'en abandonner une portion au demandeur, et de se défendre contre lui pour le reste; rien n'empêche en effet que celui qui possède une succession entière ne sache qu'il y a droit pour moitié, et ne conteste pas l'autre moitié au demandeur.

9. *Paulus lib.* 3 *Epitomarum Alfeni digestorum.*

9. *Paul au liv.* 3 *des Epitomes du digeste d'Alfénus.*

De procuratore, et herede heredis antè testatorem defuncti

Cùm multi heredes instituti essent, ex his unus in Asia erat; ejus procurator venditionem fecit, et pecuniam pro parte ejus abstulerat : posteà apparuerat, eum qui in Asia erat, anteà decessisse, instituto ex parte dimidia herede procuratore suo, et ex parte alio. Quæsitum est, quemadmodùm pecunia ex heredidate petenda esset? Responsum est, ab eo qui procurator ejus fuisset, totam hereditatem, quia ex hereditate ea pecunia fuisset, quæ ad procuratorem ex venditione pervenisset, petere eos oportere : et nihilominùs partem dimidiam hereditatis à coheredibus ejus : ita fore, sive omnis ea pecunia penes eum qui procurator fuisset, resideret, ut omnem per judicem ab eodem recuperarent : sive is partem dimidiam coheredi suo reddidisset, ipsum ex dimidia parte, et ex dimidia coheredes ejus condemnarent.

Il y avoit plusieurs héritiers institués dont un étoit en Asie; son fondé de procuration a vendu sa part et en a reçu le prix; ensuite on a eu connoissance que l'héritier qui étoit en Asie étoit mort avant que la succession lui fût déférée, et qu'il avoit institué pour ses héritiers son fondé de procuration et un autre, chacun pour moitié. On a demandé comment les cohéritiers de celui qui étoit en Asie pourroient demander le prix provenant de la vente de sa portion? On a répondu qu'on devoit former la demande de l'hérédité pour le tout contre le fondé de procuration, parce que l'argent qu'on réclamoit, et que le fondé de procuration avoit touché, provenoit de la succession; et que néanmoins on pourroit intenter la même demande contre le cohéritier de ce fondé de procuration : moyennant quoi le juge forcera le fondé de procuration à rendre toute la somme si elle est encore entre ses mains; ou, s'il en avoit déjà rendu la moitié à son cohéritier, il sera condamné à rendre la moitié et son cohéritier à rendre l'autre.

Source : BIU Cujas

10. *Papinien au liv.* 6 *des Questions.*

Lorsque le fils de l'héritier institué, ignorant que son père fût mort du vivant du testateur, a administré la portion de son père en son nom comme absent, et retiré le prix de quelques effets de cette portion qu'il avoit vendus, on ne peut former contre lui la demande en hérédité ; parce qu'il ne possède ni à titre d'héritier, ni à titre de possesseur, mais que seulement en sa qualité de fils il a veillé aux affaires de son père. Cependant les cohéritiers du père, à qui sa portion appartient, auront contre le fils l'action qui naît de la gestion des affaires d'autrui. Le fils ne doit pas craindre d'être tenu de la même action envers les héritiers de son père, qu'on peut supposer l'avoir déshérité, et ces héritiers ne pourront point lui opposer qu'il a geré les affaires de la succession à laquelle ils sont appelés, parce que les biens qu'il a administrés ne faisoient point partie de la succession de son père : car, quoique celui au nom duquel on a geré ait l'action de la gestion des affaires, l'équité veut que cette action passe à celui qui a droit de demander la restitution des biens gerés ; mais, dans l'espèce présente, les biens gerés n'avoient jamais appartenu au père, puisqu'il étoit mort avant que la succession lui fût déférée ; et ils ne faisoient point partie de la succession du père, puisqu'ils appartenoient à une autre succession. Au reste si le fils étoit héritier du père, et qu'il mît en fait que la mort de son père étoit postérieure au temps où la succession lui a été déférée, on peut demander s'il seroit censé avoir changé le titre de sa possession ? Cependant, comme celui qui a geré les affaires d'une succession et a commencé d'en être débiteur, est actionné comme possesseur de droit lorsqu'il prétend avoir une part dans la succession, il doit en être de même à l'égard du fils.

10. *Papinianus lib.* 6 *Quæstionum.*

De eo qui negotia hereditaria nomine absentis gessit.

Cùm heredis ex parte instituti filius, qui patrem suum ignorabat vivo testatore decessisse, partem hereditatis, nomine patris, ut absentis, administraverit, et pecunias, distractis rebus, acceperit ; hereditas ab eo peti non potest : quia neque pro herede, neque pro possessore pretia possidet, sed ut filius patris negotium curavit. Negotiorum autem gestorum actio cæteris coheredibus, ad quos portio defuncti pertinet, dabitur. Illud enim utique non est metuendum, ne etiam patris (à quo fortè exheredatus est) teneatur heredibus, quasi negotia hereditaria gesserit : cùm id quod administravit, non fuerit paternæ hereditatis : nam et si negotiorum gestorum actio sit ei cujus nomine perceptum est, ei cujus nomine, restitui æquum est Sed in proposito neque patris negotia fuerunt, qui esse desierat : neque paternæ successionis, quæ fuerunt alterius hereditatis. Quòd si filius iste patri suo heres extitit, et movet controversiam, quòd pater ejus, postquàm heres extitit, mortem obierit ; ille tractatus incurrit, an ipse sibi causam possessionis mutare videatur ? Quoniam, tamen qui negotia hereditaria gessit, et debitor esse cœpit, posteà faciens controversiam hereditatis, ut jùris possessor, convenitur, idem etiam in hoc filio respondendum erit.

TITRE V.

DE LA DEMANDE DE L'HÉRÉDITÉ

Formée par ceux qui sont appelés à la succession par le droit prétorien.

1. *Ulpien au liv.* 15 *sur l'Edit.*

Le préteur, après avoir proposé des actions civiles pour les héritiers, tourne son

TITULUS V.

DE POSSESSORIA HEREDITATIS PETITIONE.

1. *Ulpianus lib.* 15 *ad Edictum.*

Ordinarium fuit, post civiles actiones heredibus propositas, rationem habere

Continuatio. Cui datur hæc actio.

Source : BIU Cujas

prætorem etiam eorum quos ipse velut heredes facit, hoc est, eorum quibus bonorum possessio data est :

Effectus hujus actionis.

2. *Gaius lib.* 6 *ad Edictum provinciale.*

Per quam hereditatis petitionem tantundem consequitur bonorum possessor, quantùm superioribus civilibus actionibus heres consequi potest.

TITULUS VI.

DE FIDEICOMMISSARIA HEREDITATIS PETITIONE.

1. *Ulpianus lib.* 16 *ad Edictum.*

Continuatio. Cui datur actio.

EX ordine occurrit actio, quæ proponitur his quibus restituta est hereditas. Nam quisquis suscepit restitutam hereditatem ex senatusconsulto ex quo actiones transeunt, fideicommissaria hereditatis petitione uti poterit :

2. *Paulus lib.* 20 *ad Edictum.*

Quid veniat in hanc actionem.

Quæ actio eadem recipit, quæ hereditatis petitio civilis.

3. *Ulpianus lib.* 16 *ad Edictum.*

Quibus datur hæc actio,

Nec interest, mihi quis rogatus fuerit restituere, an heres cui extitisset. Et si bonorum possessor sim ejus cui fideicommissaria hereditas relicta est, vel alius successor, per hanc actionem experiri potero.

Et adversus quos.

§. 1. Hanc actionem sciendum est adversùs eum qui restituit hereditatem, non competere.

Quæ actiones fideicommissario competunt.

§. 2. Hæ autem actiones mihi dantur, quæ heredi et in heredem competunt.

attention sur ceux à qui il donne une qualité semblable à celle d'héritier, c'est-à-dire, à qui il accorde la possession de biens.

2. *Gaïus au liv.* 6 *sur l'Edit provincial.*

Le possesseur de biens (ou l'héritier prétorien), par la demande de l'hérédité dont il s'agit ici, jouit des mêmes avantages que l'héritier civil par l'action dont on a parlé précédemment.

TITRE VI.

DE LA DEMANDE DE L'HÉRÉDITÉ

Formée par ceux à qui la succession doit être rendue en vertu d'un fidéicommis.

1. *Ulpien au liv.* 16 *sur l'Edit.*

ENSUITE le préteur traite de l'action en demande d'hérédité, qui appartient à ceux à qui une succession est remise en vertu d'un fidéicommis ; car celui qui a reçu une succession en vertu du sénatus-consulte Trébellien, qui transmet les actions de l'héritier au fidéicommissaire, peut former la demande en hérédité.

2. *Paul au liv.* 20 *sur l'Edit.*

Cette action a les mêmes effets que la demande civile de l'hérédité.

3. *Ulpien au liv.* 16 *sur l'Edit.*

Elle a lieu non-seulement contre celui qui est directement chargé de rendre la succession, mais aussi contre son héritier. De même on peut intenter cette action lorsqu'on est appelé par le droit prétorien ou autrement à la succession de celui à qui l'héritage devoit être remis.

1. Cette action n'a pas lieu contre l'héritier qui a remis l'héritage au fidéicommissaire.

2. Les actions prétoriennes sont données pour et contre le fidéicommissaire, comme en pareil cas les actions civiles sont données pour et contre l'héritier.

Source : BIU Cujas

DIGESTORUM SEU PANDECTARUM

LIBER SEXTUS.

DIGESTE OU PANDECTES,

LIVRE SIXIÈME.

TITRE PREMIER.

DE LA REVENDICATION.

1. *Ulpien au liv.* 16 *sur l'Edit.*

APRÈS avoir parlé de l'action proposée pour réclamer une universalité de biens, on traite de l'action en revendication d'une chose particulière.

1. Cette action réelle et particulière a lieu dans la revendication des choses mobiliaires, tant animées qu'inanimées, et dans celles des choses immobiliaires.

2. On ne peut revendiquer par cette action les personnes libres qu'on a sous sa puissance, par exemple, ses enfans. On les réclame par des actions préjudicielles, par des interdits, ou devant le préteur. C'est l'avis de Pomponius au livre trente-sept; à moins, dit-il, que quelqu'un ne revendique en ajoutant une cause. Par exemple, si quelqu'un réclame son fils comme lui appartenant par le droit civil des Romains. Pomponius me paroît, dans ce cas, être d'avis que l'action est régulière; car il dit qu'on peut revendiquer, en ajoutant pour cause que la personne nous appartient par le droit civil propre aux Romains.

3. Non-seulement on revendique par cette action des choses particulières, mais même Pomponius écrit, au livre vingt-cinq des leçons, qu'on peut revendiquer un troupeau de moutons. On doit en dire autant des bestiaux, des chevaux et des autres animaux qui forment des troupeaux. Il suffit même que le troupeau soit au demandeur, quoi-

TITULUS PRIMUS.

DE REI VINDICATIONE.

1. *Ulpianus lib.* 16 *ad Edictum.*

POST actiones quæ de universitate propositæ sunt, subjicitur actio singularum rerum petitionis. — Continuatio.

§. 1. Quæ specialis in rem actio locum habet in omnibus rebus mobilibus, tam animalibus, quàm his quæ anima carent, et in his quæ solo continentur. — De rebus mobilibus vel immobilibus.

§. 2. Per hanc autem actionem liberæ personæ quæ sunt juris nostri, utputà liberi qui sunt in potestate, non petuntur. Petuntur igitur, aut præjudiciis, aut interdictis, aut cognitione prætoria: et ita Pomponius libro trigesimoseptimo; *nisi fortè*, inquit, *adjecta causa quis vindicet*. Si quis ita petit filium suum vel in potestate, *ex jure romano*, videtur mihi et Pomponius consentire, rectè eum egisse: ait enim, adjecta causa *ex lege Quiritium*, vindicare posse. — De liberis.

§. 3. Per hanc autem actionem non solùm singulæ res vindicabuntur, sed posse etiam gregem vindicari Pomponius libro lectionum vicesimoquinto scribit. Idem et de armento, et de equitio, cæterisque quæ gregatim habentur, dicendum est. Sed enim gregem sufficiet ipsum nostrum esse, licèt singula capita nostræ — De grege.

Source : BIU Cujas

non sint : grex enim, non singula corpora vindicabuntur.

2. *Paulus lib.* 21 *ad Edictum.*

Sed si par numerus duorum interfuerit, neuter solidum gregem, sed nec partem dimidiam totius ejus vindicabit. Sed si majorem numerum alter habeat, ut detracto alieno, nihilominùs gregem vindicaturus sit ; in restitutionem non veniunt aliena capita.

3. *Ulpianus lib.* 16 *ad Edictum.*

Marcellus libro quarto digestorum scribit : Qui gregem habebat capitum trecentorum, amissis centum redemit totidem capita aliena ab eo qui dominium eorum habebat, vel aliena ab eo qui bona fide ea possidebat : et hæc utique gregis, inquit, vindicatione continebuntur, sed et si ea sola supersint capita, quæ redempta sunt, adhuc eum posse gregem vindicare.

De armamentis navis et scaphæ.

§. 1. Armamenta navis singula erunt vindicanda. Scapha quoque separatim vindicabitur.

De confusione et commixtione.

§. 2. Pomponius scribit : Si quid, quod ejusdem naturæ est, ita confusum est atque commixtum, ut deduci et separari non possit, non totum, sed pro parte esse vindicandum : utputà meum, et tuum argentum in massam redactum est : erit nobis commune, et unusquisque pro rata ponderis quod in massa habemus, vindicabimus ; etsi incertum sit, quantùm quisque ponderis in massa habet.

4. *Paulus lib.* 21 *ad Edictum.*

Quo quidem casu etiam communi dividundo agi poterit. Sed et furti, et ad exhibendum tenebitur, qui dolo malo confundendum id argentum curavit : ita

qu'il renferme des animaux qui ne lui appartiennent pas ; parce qu'il revendique un troupeau entier et non chaque animal en particulier.

2. *Paul au liv.* 21 *sur l'Edit.*

Mais si le troupeau étoit composé d'un nombre égal d'animaux appartenans à deux maîtres, aucun des deux ne pourra revendiquer ni le troupeau en entier, ni même la moitié du troupeau ; cependant si l'un des deux a un plus grand nombre d'animaux, en sorte qu'en retranchant ceux qui appartiennent à l'autre, il puisse revendiquer le reste comme formant un troupeau, il pourra intenter son action ; mais le possesseur, en lui restituant le troupeau, ne lui rendra point les animaux qui ne sont pas à lui.

3. *Ulpien au liv.* 16 *sur l'Edit.*

Marcellus, au livre quatre du digeste, rapporte cette décision : Un homme avoit un troupeau de trois cents moutons ; il en perdit cent, qu'il remplaça par le même nombre d'autres moutons qu'il acheta du véritable maître ou d'un possesseur de bonne foi ; si ce troupeau passe à un autre, ces cent nouveaux moutons seront compris dans la demande qu'il formera de son troupeau, et quand il ne resteroit plus que les cent moutons qui ont été achetés, ils formeroient l'objet de la revendication du troupeau.

1. Les agrès d'un vaisseau doivent être revendiqués chacun séparément ; il en est de même d'une chaloupe.

2. Pomponius écrit : Si deux choses de même nature, et appartenantes à différens maîtres, sont tellement mêlées et confondues qu'elles ne puissent être distinguées, ni séparées l'une de l'autre, l'un des maîtres ne peut pas revendiquer la totalité, mais seulement une partie ; par exemple, si mon lingot d'argent se trouve confondu avec le vôtre et réduit en une même masse, le total deviendra commun entre nous, et chacun intentera son action en revendication à proportion du poids qu'il a dans la masse, quand même on ignoreroit quel poids chacun peut y avoir.

4. *Paul au liv.* 21 *sur l'Edit.*

Il y a aussi lieu dans ce cas à l'action en partage d'une chose commune ; mais celui qui auroit mêlé ces deux lingots de mauvaise foi, seroit tenu de l'action du vol, et

Source : BIU Cujas

de l'action en représentation de la chose : de manière que, dans cette dernière action, on doit condamner le défendeur à rendre le prix de la chose ; dans la revendication ou l'action en partage d'une chose commune, celui dont l'argent étoit plus précieux emporte de la masse une plus grande quantité à proportion de la plus value de la chose.

5. *Ulpien au liv. 16 sur l'Edit.*

Le même Pomponius écrit : Si le blé de deux personnes se trouve mêlé sans leur volonté, chacune d'elles a une action en revendication pour la portion qui lui appartient dans le monceau. Si le mélange s'est fait de leur consentement, le monceau sera commun entre elles, et il y aura lieu à l'action en partage d'une chose commune.

1. Il écrit encore : Si on a fait une liqueur avec votre vin et mon miel, quelques-uns ont estimé que la liqueur étoit commune ; néanmoins je pense, comme il le marque aussi lui-même, qu'elle appartient en entier à celui qui a fait le mélange, parce qu'elle ne garde pas sa première nature. Mais si mon plomb est mêlé avec votre argent, comme on peut séparer les deux matières, la masse ne sera point commune entre nous, et il n'y aura pas lieu à l'action en partage de chose commune ; parce que, comme on peut désunir les deux métaux, chacun revendiquera le sien. Cependant, dit-il, si les matières ne pouvoient pas être séparées, par exemple, si l'or étoit mêlé avec du cuivre, il faudroit intenter son action en revendication d'une partie du tout ; on ne pourroit point appliquer alors ce qu'on a dit plus haut sur la liqueur faite avec le miel et le vin, parce que chaque matière, quoique confondue, conserve cependant sa première nature.

2. Le même jurisconsulte écrit, que si votre étalon couvre ma cavale, le poulain qui en naîtra sera à moi et non à vous.

3. Varus et Nerva disoient qu'on pouvoit se servir d'une espèce d'action en revendication pour se conserver un arbre qui, ayant appartenu à un autre, auroit jeté ses racines sur notre terrain ; car s'il n'avoit point encore pris racine, il ne cesseroit pas d'appartenir à son premier maître.

4. La demande en revendication est régulière, lorsqu'on convient du corps revendiqué, quoiqu'on se trompe d'ailleurs.

ut in ad exhibendum actione pretii ratio haberi debeat : in vindicatione vel communi dividundo actione hoc ampliùs ferat, cujus argentum pretiosius fuerat.

5. *Ulpianus lib. 16 ad Edictum.*

Idem Pomponius scribit : Si frumentum duorum non voluntate eorum confusum sit, competit singulis in rem actio in id, in quantum paret in illo acervo suum cujusque esse. Quòd si voluntate eorum commixta sunt, tunc communicata videbuntur, et erit communi dividundo actio.

§. 1. Idem scribit : Si ex melle meo, et vino tuo factum sit mulsum, quosdam existimasse, id quoque communicari : sed puto verius, ut et ipse significat, ejus potius esse qui fecit : quoniam suam speciem pristinam non continet. Sed si plumbum cum argento mixtum sit, quia deduci possit, nec communicabitur, nec communi dividundo agetur, quia separari potest : agetur autem in rem actio. Sed si deduci, inquit, non possit, utputà, si æs et aurum mixtum fuerit, pro parte esse vindicandum : nec quaquam erit dicendum, quod in mulso dictum est : quia utraque materia, etsi confusa, manet tamen.

§. 2. Idem scribit, si equam meam equus tuus prægnantem fecerit, non esse tuum, sed meum, quod natum est.

De nato ex equo unius, et equa alterius.

§. 3. De arbore, quæ in alienum agrum translata coaluit, et radices immisit, Varus et Nerva utilem in rem actionem dabant : nam si nondùm coaluit, mea esse non desinet.

De arbore in alienum agrum translata.

§. 4. Cùm in rem agatur, si de corpore conveniat, error autem sit in vocabulo, rectè actum esse videtur.

De errore in nomine rei petitæ.

Source : BIU Cujas

De vocabulo ambiguo.

§. 5. Si plures sint ejusdem nominis servi, putà plures Erotes, nec appareàt de quo actum sit, Pomponius dicit nullam fieri condemnationem.

6. *Paulus lib. 6 ad Edictum.*

De rei petitæ designatione.

Si in rem aliquis agat, debet designare rem : et utrùm totam, an partem, et quòtam petat : appellatio enim rei non genus, sed speciem significat. Octavenus ita definit, quòd infectæ quidem materiæ pondus, signatæ verò numerum, factæ autem speciem dici oportet.

§. 1. Sed et mensura dicenda erit, cùm res mensura continebitur. Et si vestimenta nostra esse, vel dari oportere nobis petamus, utrùm numerum eorum dicere debebimus, an et colorem? Et magis est ut utrumque : nam illud inhumanum est, cogi nos dicere, trita sint an nova.

§. 2. Quamvis et in vasis occurrat difficultas, utrùm lancem duntaxat dici oporteat, an etiam quadrata, vel rotunda, vel pura, an cælata sint : quæ ipsa in petitionibus quoque abjicere difficile est : nec ita coarctanda res est : licèt in petendo homine nomen ejus dici debeat, et utrùm puer, an adolescens sit : utique si plures sint. Sed si nomen ejus ignorem, demonstratione ejus utendum erit : veluti, *qui ex illa hereditate est, qui ex illa natus est.* Item fundum petiturus, nomen ejus, et quo loci sit, dicere debebit.

7. *Idem lib. 11 ad Edictum.*

De possessore et eo qui se obtulit.

Si is qui obtulit se fundi vindicationi, damnatus est, nihilominùs à possessore rectè petitur, sicut Pedius ait.

8. *Idem lib. 12 ad Edictum.*

Si socius et

Pomponius libro trigesimosexto pro-

5. Si un possesseur a plusieurs esclaves du même nom, par exemple, plusieurs nommés Eros, et qu'on ne sache pas quel est celui qui est revendiqué, Pomponius dit qu'il ne pourra être condamné.

6. *Paul au liv. 6 sur l'Edit.*

Lorsqu'on intente une action en revendication, on doit désigner la chose, dire si on la demande en tout ou en partie, et quelle partie on demande; car revendiquer une chose, ce n'est pas en demander une de même nature, c'est demander spécialement une telle chose. Octavénus dit à ce sujet, que, dans la revendication d'une matière non façonnée, on doit en exprimer le poids, dans celle d'une matière marquée en dire le compte, et dans celle d'une matière travaillée en faire connoître la qualité.

1. On doit aussi désigner la mesure dans les choses qui peuvent se mesurer; mais si on revendique des habits dont on demande la restitution, doit-on en exprimer le nombre, ou suffit-il d'en désigner la couleur? Il est plus sûr de rendre compte de l'un et de l'autre, car il y auroit de la dureté à obliger de dire s'ils sont vieux ou neufs.

2. Par rapport aux vases, il y a quelque difficulté; suffit-il de dire qu'on revendique un plat? faut-il ajouter qu'il est carré ou rond, gravé ou sans gravure? Il est difficile de pouvoir rendre compte de toutes ces choses, et on ne doit point gêner si rigoureusement les demandes. Cependant, si on revendique un esclave, il faut exprimer son nom, dire s'il est encore dans l'enfance ou s'il a passé l'âge de puberté, en supposant que le possesseur en ait plusieurs. Si le demandeur ignore son nom, il peut se servir de termes qui spécifient l'esclave, par exemple, un esclave qui étoit dans telle succession, qui est né d'une telle. De même celui qui veut revendiquer un fonds, doit en dire le nom et la situation.

7. *Le même au liv. 11 sur l'Edit.*

Quoique le demandeur ait obtenu une condamnation contre celui qui s'est présenté à lui comme possédant la chose revendiquée, rien n'empêche, comme le dit Pédius, qu'il ne forme encore sa demande contre celui qui est véritablement en possession.

8. *Le même au liv. 12 sur l'Edit.*

Pomponius, au livre trente-six, approuve

Source : BIU Cujas

cette décision : Si j'avois avec vous en commun la moitié d'un fonds, et que vous en fussiez en possession conjointement avec Lucius-Titius, je ne dois point former contre vous ma demande à l'effet de me faire rendre par chacun un quart du fonds ; mais je dois seulement actionner Titius, qui n'est aucunement propriétaire, pour me faire rendre par lui la moitié entière qu'il possède. Il en seroit autrement si ces deux possesseurs avoient divisé entr'eux le fonds, et s'étoient assignés à chacun une portion déterminée ; car alors il n'y a point de doute que je ne puisse former ma demande contre chacun d'eux. En effet, toutes les fois que deux personnes possèdent par portions déterminées un fonds qui m'est commun avec l'un d'eux, il est clair que chacun possède quelque chose de ma part ; ce qui fait que celui avec qui le fonds m'est commun, peut lui-même actionner le possesseur étranger pour retirer sur lui le quart du fonds. Cette distinction ne peut avoir lieu ni à l'égard des choses mobiliaires, ni dans la demande de l'hérédité, parce qu'une chose mobiliaire et une succession ne peuvent point être possédées par parties divisées.

9. *Ulpien au liv.* 16 *sur l'Edit.*

Le juge devant qui est portée l'action en revendication, doit examiner si le défendeur est en possession. Peu importe à quel titre il possède : car, dès que j'aurai prouvé ma propriété, tout possesseur doit être condamné à me rendre ; à moins qu'il n'ait quelque fin de non-recevoir à m'opposer. Cependant quelques jurisconsultes, comme Pégase, ont pensé que l'action en revendication ne pouvoit tomber que sur le possesseur d'une chose mobiliaire ou immobiliaire, qui auroit droit de se maintenir dans sa possession en vertu de sa possession seule ; mais que celui qui possédoit à titre de dépôt, de prêt, de loyer, celui qui a été envoyé en possession pour la sûreté des legs ou au nom d'un enfant qui n'est pas encore né, ou en matière de dot, ou en cas de refus par le maître d'un édifice de donner caution de réparer le tort que cet édifice pourra causer, ne pouvoient être tenus de l'action en revendication, parce que ces personnes ne possèdent pas. Pour moi, je pense qu'on peut intenter régulièrement son action contre tous ceux qui ont entre les mains la chose

bat : Si ex æquis partibus fundum mihi tecum communem, tu et Lucius Titius possideatis, non ab utrisque quadrantes petere me debere, sed à Titio qui non sit dominus, totum semissem. Aliter atque si certis regionibus possideatis eum fundum : nam tunc sine dubio et à te et à Titio partes fundi petere me debere. Quotiens enim certa loca possidebuntur, necessariò in his aliquam partem meam esse : et ideò te quoque à Titio quadrantem petere debere. Quæ distinctio neque in re mobili, neque in hereditatis petitione locum habet : nunquam enim pro diviso possideri potest. extranens possideant.

9. *Ulpianus lib.* 16 *ad Edictum.*

Officium autem judicis in hac actione in hoc erit, ut judex inspiciat an reus possideat : nec ad rem pertinebit, ex qua causa possideat ; ubi enim probavi rem meam esse, necesse habebit possessor restituere, qui non objecit aliquam exceptionem. Quidam tamen, ut Pegasus, eam solam possessionem putaverunt hanc actionem complecti, quæ locum habet in interdicto *uti possidetis*, vel *utrubi* : denique ait, ab eo, apud quem deposita est, vel commodata, vel qui conduxerit, aut qui legatorum servandorum causa, vel dotis, ventrisve nomine in possessione esset, vel cui damni infecti nomine non cavebatur, quia hi omnes non possident, vindicari non posse. Puto autem, ab omnibus qui tenent, et habent restituendi facultatem, peti posse. Qui possessores tenentur.

Source : BIU Cujas

10. *Paulus lib.* 21 *ad Edictum.*

Ubi res petita restitui debet.

Si res mobilis petita sit, ubi restitui debeat, scilicet si præsens non sit? Et non malum est, si bonæ fidei possessor sit is, cum quo agitur, aut ibi restitui, ubi res sit, aut ubi agitur: sed sumptibus petitoris, qui extra cibaria in iter vel navigationem faciendi sunt:

11. *Ulpianus lib.* 16 *ad Edictum.*

Nisi si malit petitor suis impensis et periculo ibi, ubi judicatur rem restitui, tunc enim de restitutione cum satisdatione cavebitur.

12. *Paulus lib.* 21 *ad Edictum.*

Si verò malæ fidei sit possessor qui in alio loco eam rem nactus sit, idem statui debet. Si verò ab eo loco, ubi lis contestata est, eam subtractam alio transtulerit, illic restituere debet, undè subtraxit, sumptibus suis.

13. *Ulpianus lib.* 16 *ad Edictum.*

Si res deteriorata restituatur.

Non solùm autem rem restitui, verùm et si deterior res fit facta, rationem judex habere debebit. Finge enim debilitatum hominem, vel verberatum, vel vulneratum testitui: utique ratio per judicem habebitur, quantò deterior sit factus: quanquam et legis Aquiliæ actione conveniri possessor possit. Undè quæritur, an non aliàs judex æstimare damnum debeat, quàm si remittatur actio legis Aquiliæ? Et Labeo putat, cavere petitorem oportere, lege Aquilia non acturum: quæ sententia vera est.

14. *Paulus lib.* 21 *ad Ediotum.*

Quòd si malit actor potiùs legis Aquiliæ actione uti, absolvendus est possessor. Itaque electio actori danda est, non ut triplum, sed duplum consequatur.

15.

revendiquée, et qui sont en état de la rendre.

10. *Paul au liv.* 21 *sur l'Edit.*

En quel lieu doit se faire la restitution d'une chose mobiliaire revendiquée, si elle n'est pas entre les mains de celui qui la possède? Il faut distinguer si le possesseur est de bonne ou de mauvaise foi; s'il est de bonne foi, il peut rendre la chose dans le lieu de sa situation ou dans celui où elle est demandée, et le demandeur paiera les dépenses qui sont nécessaires pour transporter la chose, excepté celles de la nourriture;

11. *Ulpien au liv.* 16 *sur l'Edit.*

A moins que le demandeur n'aime mieux que la chose lui soit rendue dans l'endroit du jugement à ses risques, périls et fortune; auquel cas le juge fera donner caution par le possesseur de rendre la chose.

12. *Paul au liv.* 21 *sur l'Edit.*

Il faut en dire autant du possesseur de mauvaise foi qui a trouvé la chose dans un lieu différent de celui du jugement; mais s'il l'a soustraite du lieu du jugement et fait transporter ailleurs, il doit la rendre à ses frais au lieu même d'où il l'a soustraite.

13. *Ulpien au liv.* 16 *sur l'Edit.*

Non-seulement le juge doit ordonner la restitution de la chose, mais il doit encore avoir égard à l'état où elle se trouve. Supposons qu'un esclave revendiqué soit représenté dans un état d'affoiblissement, soit par les coups qu'on lui a donnés, soit par les blessures qu'il a reçues, le juge doit avoir égard dans son jugement à la détérioration survenue; quoiqu'on ait d'ailleurs contre le possesseur l'action de la loi Aquilia. C'est aussi la raison qui fait demander si le juge ne doit faire l'estimation du tort que la chose revendiquée a souffert, qu'autant que le demandeur fera remise de cette action que lui donne la loi Aquilia? Labéon pense que le demandeur doit donner caution de ne point intenter cette dernière; et ce sentiment est juste.

14. *Paul au liv.* 21 *sur l'Edit.*

Si le demandeur aime mieux se réserver l'action de la loi Aquilia, le possesseur doit être absous à cet égard. Ainsi le demandeur doit avoir le choix, de sorte qu'il ne puisse

avoir

Source : BIU Cujas

avoir le triple du tort qu'il souffre, mais seulement le double.

15. *Ulpien au liv. 16 sur l'Edit.*

Labéon pense que le demandeur peut aussi intenter l'action d'injures contre le possesseur qui lui rendroit son esclave après l'avoir maltraité avec violence.

1. Si le possesseur a aliéné la chose par nécessité, on pourroit dire que le juge devroit venir à son secours, et ne le condamner qu'à la restitution du prix; comme aussi il ne doit rendre que le prix, lorsqu'il a vendu les fruits perçus dans la crainte qu'ils ne vinssent à se corrompre.

2. De même, s'il s'agit de la revendication d'un champ que le prince a donné à ses soldats en payant au possesseur une somme modique, je pense qu'il doit restituer la somme qu'il a reçue.

3. Si on revendique un esclave ou un animal qui est mort sans fraude et sans faute de la part du possesseur, la plupart des jurisconsultes pensent que le prix ne doit point être restitué; mais il est plus juste de dire que si le possesseur a été en demeure de rendre cet esclave ou cet animal au demandeur, qui auroit pu le vendre s'il l'avoit reçu, il sera tenu d'en payer le prix; parce que s'il l'eût rendu, le demandeur l'auroit vendu et auroit profité du prix.

16. *Paul au liv. 21 sur l'Edit.*

Quoique l'esclave revendiqué soit mort, il est toujours nécessaire que le juge prononce à cause des fruits, des enfans qui ont pu en naître qui sont dus au demandeur, et de la stipulation de garantie qui est due au défendeur. Mais le possesseur ne doit point répondre de la mortalité après la contestation en cause.

1. Le possesseur n'est point en faute pour avoir envoyé un vaisseau revendiqué de l'autre côté de la mer dans un temps propre à la navigation, quoique ce vaisseau soit venu à périr; à moins qu'il ne l'ait confié à des hommes hors d'état de le conduire.

17. *Ulpien au liv. 16 sur l'Edit.*

Julien, au livre six du digeste, écrit: Si j'ai acheté de Titius un esclave qui ne lui appartenoit pas, mais qui étoit à Mævius, et qu'ensuite, lorsque Mævius revendiquoit cet esclave sur moi, je l'aie vendu à un autre qui l'a tué, il est juste que j'en rende le prix à Mævius.

15. *Ulpianus lib. 16 ad Editum.*

Item, si verberatum tradidit, Labeo ait etiam injuriarum competere actionem petitori.

§. 1. Si quis rem ex necessitate distraxit, fortassis huic officio judicis succurretur, ut pretium duntaxat debeat restituere: nam et si fructus perceptos distraxit, ne corrumpantur, æquè non ampliùs quàm pretium præstabit. De re distracta ex necessitate.

§. 2. Item, si fortè ager fuit, qui petitus est, et militibus adsignatus est, modico honoris gratia possessori dato, an hoc restituere debeat? Et puto præstatum. De agro militibus assignato.

§. 3. Si servus petitus, vel animal aliud demortuum sit sine dolo malo, et culpa possessoris, pretium non esse præstandum plerique aiunt. Sed est verius, si fortè distracturus erat petitor, si accepisset, moram passo debere præstari: nam si ei restituisset, distraxisset, et pretium esset lucratus. De animalis petiti interitu.

16. *Paulus lib. 21 ad Edictum.*

Utique autem, etiam mortuo homine, necessaria est sententia propter fructus, et partus, et stipulationem de evictione: non enim post litem contestatam utique et fatum possessor præstare debet.

§. 1. Culpa non intelligitur, si navem petitam tempore navigationis trans mare misit, licèt ea perierit: nisi si minùs idoneis hominibus eam commisit. Si navis petita perierit.

17. *Ulpianus lib. 16 ad Edictum.*

Julianus libro sexto digestorum scribit: si hominem, qui Mævii erat, emero à Titio, deindè, cùm eum Mævius à me peteret, eundem vendidero, eumque emptor occiderit, æquum esse me pretium Mævio restituere. De interitu rei venditæ.

Source : BIU Cujas

De fructibus, et omnibus accessionibus, et mora.

§. 1. Idem Julianus eodem libro scribit : si moram fecerit in homine reddendo possessor, et homo mortuus sit, et fructuum rationem usque ad rei judicatæ tempus spectandam esse. Idem Julianus ait, non solùm fructus, sed etiam omnem causam præstandam : et ideò et partum venire in restitutionem, et partuum fructus. Usque adeò autem et causæ veniunt, ut Julianus libro septimo scribit, si per eum servum possessor adquisierit actionem legis Aquiliæ, restituere cogendum. Quòd si dolo malo ipse possessor desierit possidere, et aliquis hominem injuria occiderit, aut pretium hominis, aut actiones suas præstare cogetur, utrùm eorum voluerit actor. Sed et fructus quos ab alio possessore percepit, restituere eum oportet : lucrum enim ex eo homine qui in lite esse cœperit, facere non debet. Sed fructus ejus temporis, quo tempore possessus est ab eo qui evicerit, restituere non debet. Sed quod dicit, de actione legis Aquiliæ procedit, si post litem contestatam usucepit possessor : quia plenum jus incipit habere.

1. Le même jurisconsulte écrit au même livre, que si le possesseur est en demeure de rendre un esclave revendiqué sur lui, et que cet esclave soit mort, on doit le condamner à la restitution des fruits jusqu'au jour du jugement. Julien dit encore qu'on doit avoir égard non-seulement aux fruits, mais à tout ce qui dépend de la chose : ce qui fait que les enfans d'une esclave et les fruits qui sont provenus d'eux doivent être restitués. Il est tellement certain que tout ce qui dépend de la chose revendiquée doit être restitué, que Julien écrit, au livre sept, que si le possesseur a acquis par l'esclave le droit d'intenter l'action qui descend de la loi Aquilia, il est obligé de transporter cette action au demandeur. Si le possesseur a abandonné sa possession par mauvaise foi, et qu'un autre ait tué l'esclave, il doit rendre au demandeur le prix de l'esclave ou lui transporter ses actions, au choix du demandeur. Le possesseur doit rendre aussi les fruits qu'il a perçus d'un possesseur intermédiaire sur lequel il a repris la possession ; parce qu'il ne doit tirer aucun profit à l'occasion d'un esclave qui lui est contesté ; mais il n'est point tenu de rendre les fruits du temps où l'esclave a été possédé par un autre qui l'avoit juridiquement dépouillé de sa possession. Ce que Julien dit au sujet du transport de l'action qui descend de la loi Aquilia, doit s'entendre du cas où le possesseur auroit acquis l'esclave par prescription après la contestation, parce qu'alors il commence à avoir un plein droit sur la chose.

18. *Gaius lib. 7 ad Edictum provinciale.*

De re pendente judicio usucapta.

Si post acceptum judicium possessor usu hominem cepit, debet eum tradere, eoque nomine *de dolo* cavere : periculum est enim, ne eum vel pigneraverit, vel manumiserit.

18. *Gaïus au liv. 7 sur l'Edit provincial.*

Si le possesseur acquiert par la prescription un esclave contesté, après s'être chargé du procès contre le demandeur, il doit le rendre et donner caution d'indemniser le demandeur de tout ce qu'il pourroit souffrir par la suite de son dol ; parce qu'il y a à craindre que ce possesseur, depuis sa prescription, n'ait engagé l'esclave au paiement d'une dette, ou ne l'ait affranchi.

19. *Ulpianus lib. 16 ad Edictum.*

De cautione reo præstanda.

Ipsi quoque reo cavendum esse Labeo dicit, *his rebus rectè præstari* : si fortè fundi nomine *damni infecti* cavit.

19. *Ulpien au liv. 16 sur l'Edit.*

Labéon pense que le demandeur doit aussi donner caution au possesseur de l'indemniser de tous les engagemens auxquels il se seroit soumis à l'occasion de la chose qu'il restitue ; par exemple, s'il avoit donné cau-,

Source : BIU Cujas

tion au voisin de la chose de réparer les torts qu'elle pourroit lui causer.

20. *Gaïus au liv. 7 sur l'Edit provincial.*

Le possesseur doit encore rendre au demandeur les acquisitions qu'il a faites par l'esclave contesté après la demande, et qui ne proviennent pas de sa chose, ce qui renferme les successions et les legs qui lui sont parvenus par cet esclave : car il ne suffit pas de rendre le corps contesté, il faut restituer encore tout ce qui en dépend, c'est-à-dire, tout ce que le demandeur auroit eu, si l'esclave lui eût été rendu au temps de sa demande. Ainsi le possesseur doit rendre les enfans de la femme esclave, quoiqu'ils soient nés après que le possesseur a eu acquis leur mère par la prescription qui a été remplie après la demande ; auquel cas il faudra, à l'égard des enfans, comme à l'égard de la mère, une tradition de la part du possesseur, et une caution pour assurer le demandeur qu'il ne souffrira rien de sa mauvaise foi.

21. *Paul au liv. 21 sur l'Edit.*

Si un esclave s'enfuit de la maison du possesseur de bonne foi, il faut examiner s'il étoit tellement suspect qu'il dût être gardé étroitement ; autrement le possesseur doit être renvoyé absous. Cependant, si le possesseur avoit rempli le temps de la prescription pendant la fuite de l'esclave, il doit transporter ses actions au demandeur, et lui rendre les fruits qu'il en a perçus pendant le temps de sa possession. Mais, si le possesseur n'a pas rempli le temps de la prescription, il doit être renvoyé absous, sans être obligé de promettre au demandeur de poursuivre l'esclave. En effet rien n'empêche le demandeur de le poursuivre lui-même à l'instant, quoique le possesseur le prescrive pendant qu'il est en fuite. Pomponius écrit, au livre trente-neuf sur l'édit, que cela n'est point injuste. Mais si l'esclave étoit suspect et a dû être gardé étroitement, le possesseur doit être condamné à rendre le prix de l'esclave : de manière cependant que s'il l'a prescrit, le demandeur lui transportera ses actions. Julien écrit que dans le cas où le possesseur est absous à cause de la fuite de l'esclave : quoiqu'il ne soit pas obligé de promettre de le poursuivre, il doit cependant promettre que s'il vient à en recouvrer la

20. *Gaius lib. 7 ad Edictum provinciale.*

De partu et omni causa.

Prætereà restituere debet possessor et quæ post acceptum judicium per eum, non ex re sua adquisivit : in quo hereditates quoque, legataque quæ per eum servum obvenerunt, continentur : nec enim sufficit, corpus ipsum restitui ; sed opus est ut et causa rei restituatur : id est, ut omne habeat petitor, quod habiturus foret, si eo tempore quo judicium accipiebatur, restitutus illi homo fuisset. Itaque partus ancillæ restitui debet : quamvis posteà editus sit quàm matrem ejus, post acceptum scilicet judicium, possessor usuceperit : quo casu etiam de partu, sicut de matre, et traditio et cautio de dolo necessaria est.

21. *Paulus lib. 21 ad Edictum.*

Si servus petitus fugerit.

Si à bonæ fidei possessore fugerit servus, requiremus an talis fuerit, ut et custodiri debuerit ? nam si integræ opinionis videbatur, ut non debuerit custodiri, absolvendus est possessor : ut tamen si intereà eum usuceperat, actionibus suis cedat petitori, et fructus ejus temporis quo possedit, præstet. Quòd si nondùm eum usucepit, absolvendum eum sine cautionibus, ut nihil caveat petitori de persequenda ea re : quominùs enim petitor eam rem persequi potest, quamvis interim, dùm in fuga sit, usucapiat ? nec iniquum id esse, Pomponius libro trigesimonono ad edictum scribit. Si verò custodiendus fuit, etiam ipsius nomine damnari debebit : ut tamen si usu eum non cepit, actor ei actionibus suis cedat. Julianus autem, in his casibus, ubi propter fugam servi possessor absolvitur, etsi non cogitur cavere de persequende re, tamen cavere debere possessorem, si rem nactus fuerit, ut eam restituat. Idque Pomponius libro trigesimo-quarto variarum lectionum probat : quod verius est.

Source : BIU Cujas

22. *Ulpianus lib.* 16 *ad Edictum.*

Quòd si dolo possessoris fugerit, damnandum eum, quasi possideret.

22. *Ulpien au liv.* 16 *sur l'Edit.*

possession, il le rendra au demandeur. Cette décision est approuvée par Pomponius au livre trente-quatre des différentes leçons, et elle me paroit juste.

Si l'esclave a pris la fuite par la fraude du possesseur, il doit être condamné comme s'il en étoit encore en possession.

23. *Paulus lib.* 21 *ad Edictum.*

Quibus datur hæc actio.

In rem actio competit ei qui aut jure gentium, aut jure civili dominium adquisivit.

23. *Paul au liv.* 21 *sur l'Edit.*

L'action en revendication appartient à celui qui a la propriété ou par le droit des gens, ou par le droit civil.

De locis sacris et religiosis.

§. 1. Loca sacra, item religiosa, quasi nostra, in rem actione peti non possunt.

1. Les lieux sacrés, et ceux qui le sont devenus par la sépulture, ne peuvent être revendiqués par personne comme lui appartenans.

De rebus adjectis.

§. 2. Si quis rei suæ alienam rem ita adjecerit, ut pars ejus fieret: veluti, si quis statuæ suæ brachium aut pedem alienum adjecerit, aut scypho ansam vel fundum, vel candelabro sigillum, aut mensæ pedem, dominum ejus totius rei effici, verèque statuam suam dicturum, et scyphum, plerique rectè dicunt.

2. Si quelqu'un a ajouté la chose d'un autre à la sienne, de manière qu'elle fasse partie du tout, par exemple, s'il ajoute à sa statue un pied ou un bras appartenant à autrui, une anse ou un fond à sa coupe, des figures de relief à son chandelier, un pied à sa table, il devient propriétaire du tout, et plusieurs pensent qu'il a droit de dire que la statue ou la coupe est toute entière à lui.

De scriptura et pictura.

§. 3. Sed et id quod in charta mea scribitur, aut in tabula pingitur, statim meum fit: licèt de pictura quidem contrà senserint, propter pretium picturæ: sed necesse est, ei rei cedi, quod sine illa esse non potest.

3. Ce qui est écrit sur mon papier, ou peint sur ma toile, m'est acquis à l'instant, quoiqu'il y ait des jurisconsultes d'un avis contraire à l'égard de la peinture, à cause de l'excellence de l'art; mais, suivant les principes, la peinture doit être regardée comme l'accessoire d'une chose sans laquelle elle ne peut subsister.

De doli exceptione.

§. 4. In omnibus igitur istis, in quibus mea res, per prævalentiam, alienam rem trahit, meamque efficit, si eam rem vindicem, per exceptionem doli mali cogar pretium ejus quod accesserit, dare.

4. Dans tous ces cas où ma chose entraîne à elle celle d'un autre sur laquelle elle l'emporte et la fait passer dans mon domaine, si je veux revendiquer le tout, le possesseur me forcera, en m'opposant l'exception de la mauvaise foi, à lui rendre le prix de ce qui a été ajouté.

De rebus junctis, et rebus commixtis.

§. 5. Item quæcunque aliis juncta, sive adjecta, accessionis loco cedunt, ea quandiù cohærent, dominus vindicare non potest, sed ad exibendum agere potest, ut separentur, et tunc vindicentur: scilicet excepto eo quod Cassius de ferruminatione scribit: dicit enim, si statuæ suæ ferruminatione junctum brachium sit, unitate majoris partis consumi: et quod semel alienum factum sit, etiam si indè abruptum sit, redire ad priorem dominum non posse. Non idem in eo quod ad-

5. De même tout ce qui est ajouté à une chose est acquis à son maître comme accessoire; l'ancien propriétaire ne peut le revendiquer tant qu'il est joint à la chose, mais il a une action pour se le faire représenter à l'effet de séparer les deux choses, et de pouvoir ensuite revendiquer la sienne, excepté cependant le cas que Cassius rapporte de la soudure. Il dit que si un bras a été joint à ma statue par soudure, il se trouve comme absorbé par la plus grande partie; en sorte qu'étant une fois acquis au maître de la sta-

Source : BIU Cujas

tue, quand même il viendroit à en être arraché, il ne retourneroit point à son ancien maître. Il n'en est pas de même de deux choses qui ne sont soudées qu'avec du plomb, parce que, dans le premier cas, les deux choses sont soudées avec la matière elle-même, et par conséquent confondues; ce qui n'arrive pas dans le second. Ainsi, dans tous ces cas où l'action en représentation et l'action en revendication ne peuvent avoir lieu, il faut nécessairement donner à celui qui a perdu sa chose une action expositive du fait. Mais lorsqu'un corps est composé de parties séparées l'une de l'autre, chacune conserve sa nature première, comme sont des esclaves, des brebis; ainsi je puis revendiquer un troupeau, quoique votre bélier se trouve mêlé parmi mes moutons, et vous pouvez vous-même revendiquer votre bélier. Il n'en est pas de même d'un corps dont les parties sont cohérentes; car si vous joignez à ma statue le bras d'une autre statue, vous ne pouvez plus dire que ce bras vous appartienne, parce qu'une statue ne peut se concevoir sans toutes ses parties.

6. Des matériaux employés dans la charpente d'un édifice, ne peuvent point être revendiqués par leur ancien maître, à cause de la défense de la loi des douze tables, et on ne peut forcer à les représenter que celui qui les a employés de mauvaise foi. Mais il y a à cet égard l'ancienne action des matériaux de charpente employés dans la construction d'un édifice; cette action qui est au double, descend de la loi des douze tables.

7. De même si on bâtit sur son terrain avec les pierres d'autrui, on pourra revendiquer l'édifice, mais l'ancien maître reprendra ses pierres lorsque l'édifice sera détruit, quand même, lors de la destruction de l'édifice, le possesseur qui étoit de bonne foi, l'auroit acquis par la prescription; car chaque pierre en particulier n'est point prescrite, quoique l'édifice entier le soit.

24. *Gaïus au liv. 7 sur l'Edit provincial.*

Celui qui se dispose à revendiquer sa chose doit examiner auparavant, s'il n'a pas quelque action qui puisse lui en faire acquérir la possession, parce qu'il est plus avantageux pour lui de posséder et de forcer son adversaire à former une demande en propriété,

plumbatum sit: quia *ferruminatio per eundem materiam facit confusionem: plumbatura non idem efficit.* Ideoque in omnibus his casibus, in quibus neque ad exhibendum, neque in rem locum habet, in factum actio necessaria est. At in his corporibus quæ ex distantibus corporibus essent, constat singulas partes retinere suam propriam speciem: ut singuli homines, singulæ oves: ideoque posse me gregem vindicare, quamvis aries tuus sit immixtus: sed et te arietem vindicare posse. Quod non idem in cohærentibus corporibus eveniret: nam si statuæ meæ brachium alienæ statuæ addideris, non posse dici brachium tuum esse: quia tota statua uno spiritu continetur.

De tigno juncto.

§. 6. Tignum alienum ædibus junctum, nec vindicari potest, propter legem duodecim tabularum, nec eo nomine ad exhibendum agi, nisi adversus eum qui sciens alienum junxit ædibus: sed est actio antiqua de tigno juncto, quæ in duplum ex lege duodecim tabularum descendit.

§. 7. Item si quis ex alienis cæmentis in solo suo ædificaverit, domum quidem vindicare poterit, cæmenta autem resoluta prior dominus vindicabit: etiamsi post tempus usucapionis dissolutum sit ædificium, postquàm à bonæ fidei emptore possessum sit: nec enim singula cæmenta usucapiuntur, si domus per temporis spatium nostra fiat.

24. *Gaius lib. 7 ad Edictum provinciale.*

Collatio judicii petitorii et possessorii.

Is qui destinavit rem petere, animadvertere debet, an aliquo interdicto possit nancisci possessionem: quia longè commodius est, ipsum possidere, et adversarium ad onera petitoris compellere, quàm alio possidente petere.

Source : BIU Cujas

De eo qui se obtulit.

25. *Ulpianus lib. 70 ad Edictum.*

Is qui se obtulit rei defensioni sine causa, cùm non possideret, nec dolo fecisset quominùs possideret, si actor ignoret, non est absolvendus, ut Marcellus ait; quæ sententia vera est: sed hoc post litem contestatam. Cæterùm antè judicium acceptum non decipit actorem, qui se negat possidere, cùm verè non possideret: nec videtur se liti obtulisse, qui discessit.

26. *Paulus lib. 2 ad Plautium.*

Nam si actor scit, tunc is non ab alio, sed à se decipitur: et ideò reus absolvitur.

27. *Idem lib. 21 ad Edictum.*

Sin autem, cùm à Titio petere vellem, aliquis dixerit, se possidere, et ideò liti se obtulit, et hoc ipsum in re agenda testatione probavero, omnimodò condemnandus est.

Quo tempore possessio spporetur. De fructibus.

§. 1. Possidere autem aliquis debet, utique et litis contestatæ tempore, et quo res judicatur. Quòd si litis contestationis tempore possedit, cùm autem res judicatur, sine dolo malo amisit possessionem, absolvendus est possessor. Item si litis contestatæ tempore non possedit, quo autem judicatur possidet, probanda est Proculi sententia, ut omnimodò condemnatur. Ergo et fructuum nomine, ex quo cœpit possidere, damnabitur.

De homine deteriorato, deindè ex alia causa mortuo.

§. 2. Si homo petitus, dolo possessoris deterior factus sit, deindè, sine culpa ejus, ex alia causa mortuus sit, æstimatio non fiet ejus, quòd deteriorem eum fecerat: quia nihil interest petitoris. Sed hæc, quantùm ad in rem actionem: legis autem Aquiliæ actio durat.

que de former lui-même cette demande lorsqu'un autre est en possession.

25. *Ulpien au liv. 70 sur l'Edit.*

Lorsqu'on s'est porté défendeur contre une action en revendication, sans aucune raison, sans être en possession et sans avoir cessé de posséder de mauvaise foi, on ne peut être absous si le demandeur a agi de bonne foi et sans connoissance de la non-possession du défendeur: c'est le sentiment de Marcellus, qui est vrai. Néanmoins cela ne doit s'entendre que du cas où on n'oppose la non-possession qu'après la contestation; mais si le défendeur, avant d'entreprendre le jugement, nie qu'il soit en possession, il ne trompe point le demandeur, puisque véritablement il ne possède pas; et on ne peut pas dire qu'il se soit présenté en justice pour défendre contre le demandeur, puisqu'il cherchoit au contraire à s'en éloigner.

26. *Paul au liv. 2 sur Plautius.*

Car si le demandeur sait que le défendeur n'est pas en possession, et qu'il persévère dans sa demande, personne ne le trompe; il s'abuse lui-même, et le défendeur doit être absous.

27. *Le même au liv. 21 sur l'Edit.*

Si quelqu'un, pour me détourner d'intenter mon action contre Titius, s'est présenté à moi comme possesseur, et que je puisse le prouver en jugement par témoins, il doit être absolument condamné.

1. Il faut que le défendeur soit en possession au temps de la contestation de la cause et au temps du jugement. S'il étoit en possession au temps de la contestation, et qu'au temps du jugement il ait cessé de posséder sans mauvaise foi de sa part, il doit être absous. Réciproquement, je crois qu'il doit être condamné, suivant l'avis de Proculus, si, ne possédant pas au temps de la contestation, il tient la chose au temps du jugement. Ainsi il sera condamné à la restitution des fruits du jour où sa possession aura commencé.

2. Si l'esclave revendiqué est devenu d'une moindre valeur par la mauvaise foi du possesseur, et qu'ensuite il soit mort sans sa faute par une cause étrangère, on ne fera point l'estimation de la détérioration arrivée par le fait du possesseur, parce que le demandeur n'a plus d'intérêt: ce qui est vrai quant à la revendication, mais il reste au demandeur l'action de la loi Aquilia.

Source : BIU Cujas

3. Celui qui, avant la contestation, a cessé de posséder par sa mauvaise foi, est tenu de la revendication. C'est ce qu'on peut recueillir d'un sénatus-consulte dont nous avons parlé, qui décide que la demande en hérédité renferme la réparation des torts causés par la mauvaise foi antérieure ; car, puisque le dol antérieur entre dans l'action en demande d'hérédité, il n'est point absurde d'étendre cette disposition à la revendication particulière.

4. Si quelqu'un possède par son fils ou par son esclave qui se trouve absent au temps du jugement, et sans qu'on puisse lui en imputer la faute, le juge doit accorder un délai, ou faire donner caution qu'on rendra la chose.

5. Si le possesseur a fait quelque dépense sur la chose revendiquée avant la contestation, il s'en fera tenir compte en opposant l'exception de la mauvaise foi, si le demandeur s'obstine à revendiquer sa chose, sans vouloir tenir compte des dépenses. Il en est de même si le possesseur a défendu en justice l'esclave réclamé pour quelque dommage qu'il avoit causé, et qu'ayant été condamné, il ait payé une somme ; ou s'il a bâti une maison sur un terrain qu'il ignoroit être au demandeur ; à moins que celui-ci ne lui permette de démolir l'édifice. Les jurisconsultes ont été d'avis que le juge qui connoît de la restitution de la dot, devoit observer la même chose dans le cas où le mari auroit bâti sur le terrain donné à sa femme. Mais si le possesseur demandoit les dépenses qu'il a faites pour l'éducation d'un jeune esclave, Proculus pense qu'il n'en seroit pas de même, parce que le demandeur ne doit point être privé de son esclave, et qu'on ne peut pas retirer l'éducation, comme dans l'exemple du terrain sur lequel on a bâti.

28. *Gaïus au liv. 7 sur l'Edit provincial.*

Par exemple, si le possesseur avoit fait instruire ce jeune esclave dans l'art de la peinture, ou s'il lui avoit fait apprendre à copier des livres, le juge ne devra point avoir égard à ces dépenses ;

29. *Pomponius au liv. 21 sur Quintus-Mucius.*

A moins que le demandeur ne soit dans la disposition de vendre cet esclave, auquel cas il en tireroit un prix plus considérable à cause de son talent ;

§. 3. Sed et is qui ante litem constestatam dolo desiit rem possidere, tenetur in rem actione : idque ex senatusconsulto colligi potest, quo cautum est (ut diximus) *ut dolus præteritus in hereditatis petitionem veniat :* cùm enim in hereditatis petitione, quæ et ipsa in rem est, dolus præteritus fertur, non est absurdum, per consequentias, et in speciali in rem actione dolum præteritum deduci.

De eo qui dolo desiit possidere.

§. 4. Si per filium, aut per servum pater, vel dominus possideat, et is sine culpa patris dominive, rei judicandæ tempore absit ; vel tempus dandum, vel cavendum est de possessione restituenda.

De absentia ejus, per quem possidetur.

§. 5. In rem petitam si possessor ante litem contestatam sumptus fecit, per doli mali exceptionem ratio eorum haberi debet, si perseveret actor petere rem suam, non redditis sumptibus. Idem est etiam, si noxali judicio servum defendit, et damnatus præstitit pecuniam : aut in area quæ fuit petitoris, per errorem insulam ædificavit : nisi tamen paratus sit petitor pati tollere eum ædificium. Quod et in area uxori donata per judicem qui de dote cognoscit faciendum dixerunt. Sed si puerum meum, cùm possideres, erudisses, non idem observandum Proculus existimat ; quia neque carere servo meo debeam, nec potest remedium idem adhiberi, quod in area diximus.

De sumptibus à possessore factis.

28. *Gaius lib. 7 ad Edictum provinciale.*

Fortè quòd pictorem aut librarium docueris, dicitur non aliter officio judicis æstimationem haberi posse :

29. *Pomponius lib. 21 ad Quintum Mucium.*

Nisi si venalem eum habeas, et plus ex pretio ejus consecuturus sis propter artificium :

Source : BIU Cujas

30. *Gaius lib. 7 ad Edictum provinciale.*

Aut si antè denunciatum sit actori, ut impensam solveret, et eo dissimulante posita sit doli mali exceptio.

31. *Paulus lib. 21 ad Edictum.*

De fructibus servi petiti, et impensis in eum factis.

Cæterùm, cùm de fructibus servi petiti quæritur, non tantùm pubertas ejus spectanda est, quia etiam impuberis aliquæ operæ esse possunt: improbè tamen desiderabit petitor fructus æstimari, qui ex artificio ejus percipi potuerunt, quod artificium sumptibus possessoris didicit.

32. *Modestinus lib. 8 Differentiarum.*

Quòd si artificem fecerit, post vicesimumquintum annum ejus qui artificium consecutus est, impensæ factæ poterunt pensari.

33. *Paulus lib. 21 ad Edictum.*

De fructibus.

Fructus non modò percepti, sed et qui percipi honestè potuerunt, æstimandi sunt. Et ideò si dolo, aut culpâ possessoris, res petita perierit, veriorem putat Pomponius Trebatii opinionem, putantis eousquè fructuum rationem habendam, quousquè haberetur, si non periisset; id est, ad rei judicandæ tempus: quod et Juliano placet. Hac ratione, si nudæ proprietatis dominus petierit, et inter moras usufructus amissus sit, ex eo tempore quo ad proprietatem usufructus reversus est, ratio fructuum habetur.

34. *Julianus lib. 7 Digestorum.*

Idem est, et si per alluvionem pars fundo accesserit.

35. *Paulus lib. 21 ad Edictum.*

Et ex diverso, si petitor lite contestata usumfructum legaverit, ex eo tempore ex quo discessit à proprietate, fructuum rationem non habendam, quidam rectè putant.

§. 1.

30. *Gaïus au liv. 7 sur l'Edit provincial.*

Ou à moins que le possesseur n'ait sommé le demandeur de lui rendre ses dépenses, et que celui-ci, cherchant à éluder, le possesseur ne lui ait opposé l'exception de la mauvaise foi.

31. *Paul au liv. 21 sur l'Edit.*

Au reste, quand on demande la restitution des fruits à l'occasion d'un esclave qu'on revendique, il ne faut pas considérer seulement le temps de la puberté; car on peut tirer quelques services d'un esclave impubère. Cependant le demandeur auroit tort d'exiger les fruits que le possesseur a recueillis du talent qu'il a procuré à l'esclave, puisqu'il a acquis ce talent aux dépens du possesseur.

32. *Modestin au liv. 8 des Différences.*

Si le possesseur d'un esclave lui a procuré quelque talent, on pourra compenser les dépenses lorsque l'esclave aura atteint l'âge de vingt-cinq ans.

33. *Paul au liv. 21 sur l'Edit.*

On doit faire entrer dans l'estimation des fruits, non-seulement ceux qui ont été perçus, mais même ceux qui ont pu l'être honnêtement. Ainsi si la chose revendiquée est périe par la mauvaise foi ou simplement par la faute du possesseur, Pomponius approuve le sentiment de Trébatius, qui pensoit qu'on devoit faire l'estimation des fruits jusqu'au temps où le possesseur auroit tenu la chose si elle n'étoit pas périe, c'est-à-dire, jusqu'au jour du jugement. C'est aussi l'avis de Julien. Par cette raison, si le demandeur en revendication n'a que la nue propriété, et que l'usufruit se soit éteint pendant le procès, les fruits lui seront dus du jour que l'usufruit a cessé pour se réunir à la propriété.

34. *Julien au liv. 7 du Digeste.*

Il en est de même dans le cas de l'augmentation arrivée à un fonds par l'alluvion.

35. *Paul au liv. 21 sur l'Edit.*

Par la raison contraire, si, pendant le temps du procès, le demandeur a légué l'usufruit, quelques-uns pensent avec raison que le possesseur n'est point tenu des fruits envers ses héritiers, du jour que l'usufruit a été séparé de la propriété.

1.

Source : BIU Cujas

1. Si le demandeur revendique un fonds qui n'est pas à lui, et que le juge ait prononcé qu'il lui appartenoit, le possesseur doit aussi être condamné à la restitution des fruits: car l'erreur qui a déterminé le juge à prononcer sur la propriété, doit aussi le régler sur la restitution des fruits; autrement le possesseur qui a succombé profiteroit des fruits, et le juge, comme le dit Mauricianus, ne décideroit pas véritablement que la chose est au demandeur. En effet, pourquoi donner au possesseur ce qu'il n'auroit point eu s'il eût restitué la chose à l'instant?

2. Le demandeur n'est point obligé de donner au possesseur la caution d'indemnité à l'occasion d'une chose dont il n'a reçu que le prix. C'est au possesseur à s'imputer de n'avoir point rendu la chose en nature.

3. Il est certain qu'on peut revendiquer une portion même dans une chose qui ne peut être divisée sans périr.

36. *Gaïus au liv. 7 sur l'Edit provincial.*

Quand on veut intenter avec succès l'action en revendication, on doit surtout examiner si celui qu'on attaque est en possession, ou s'il n'a cessé de posséder que par sa mauvaise foi.

1. Le possesseur actionné en revendication est condamné même à l'égard des détériorations qui sont arrivées simplement par sa faute. Un possesseur est coupable au moins par sa faute, quand il a envoyé un esclave par des passages qui n'étoient pas sûrs, et que l'esclave y a péri; ou quand il a souffert qu'un esclave revendiqué sur lui fût choisi pour les combats publics dans lesquels il a perdu la vie. Il en est de même de celui qui ne garde pas étroitement un esclave revendiqué sur lui, et qui est sujet à s'enfuir, et de celui qui a mis en mer un vaisseau dans un temps qui n'étoit pas favorable, si le vaisseau a fait naufrage.

37. *Ulpien au liv. 17 sur l'Édit.*

Julien, au livre huit du digeste, rapporte cette espèce: Si j'ai bâti, dit-il, sur le terrain d'un autre dont j'étois dans l'origine acquéreur de bonne foi, mais dans le temps où j'ai eu connoissance que le terrain étoit à un autre, il faut examiner si

§. 1. Ubi autem alienum fundum petii, et judex sententia declaravit meum esse, debet etiam de fructibus possessorem condemnare: eodem enim errore et de fructibus condemnaturum: non debere enim lucro possessoris cedere fructus, cùm victus sit: alioquin, ut Mauricianus ait, nec rem arbitrabitur judex mihi restitui, et quare habeat, quod non esset habiturus possessor, si statim possessionem restituisset?

Si possessor rei æstimationem solvat.

§. 2. Petitor possessori de evictione cavere non cogitur rei nomine, cujus æstimationem accepit: sibi enim possessor imputare debet, qui non restituit rem.

De petitione partis.

§. 3. Eorum quoque, quæ sine interitu dividi non possunt, partem petere posse constat.

36. *Gaius lib. 7 ad Edictum provinciale.*

Qui tenentur hac actione.

Qui petitorio judicio utitur, ne frustrà experiatur, requirere debet an is cum quo instituat actionem, possessor sit, vel dolo desiit possidere.

De culpa possessoris.

§. 1. Qui in rem convenitur, etiam culpæ nomine condemnatur. Culpæ autem reus est possessor qui per insidiosa servum misit, si is periit: et qui servum à se petitum, in arena esse concessit, et is mortuus sit: sed et qui fugitivum à se petitum non custodit, si is fugit: et qui navem à se petitam adverso tempore navigatum misit, si ea naufragio perempta est.

37. *Ulpianus lib. 17 ad Edictum.*

De eo qui in aliena area ædificavit.

Julianus libro octavo digestorum scribit: Si in aliena area ædificassem, cujus bonæ fidei quidem emptor fui, verùm eo tempore ædificavi, quo jam sciebam alienam, videamus an nihil mihi exceptio prosit: nisi fortè quis dicat, prodesse de

Source : BIU Cujas

damno sollicito. Puto autem huic exceptionem non prodesse : nec enim debuit, jam alienam certus, ædificium ponere : sed hoc ei concedendum est, ut sine dispendio domini areæ tollat ædificium quod posuit.

De sumptibus à possessore factis.

38. *Celsus lib.* 3 *Digestorum.*

In fundo alieno quem imprudens emeras, ædificasti, aut consevisti ; deindè evincitur : bonus judex variè ex personis, causisque constituet. Finge et dominum eadem facturum fuisse ; reddat impensam, ut fundum recipiat, usque eo duntaxat, quo pretiosior factus est : et si plus pretio fundi accessit, solùm quod impensum est. Finge pauperem, qui si reddere id cogatur, laribus, sepulchris avitis carendum habeat ; sufficit tibi permitti tollere ex his rebus quæ possis : dùm ita, ne deterior sit fundus quàm si initio non foret ædificatum. Constituimus verò, ut si paratus est dominus tantùm dare, quantùm habiturus est possessor, his rebus ablatis, fiat ei potestas. Neque malitiis indulgendum est : si tectorium, putà, quod induxeris, picturasque corradere velis, nihil laturus, nisi ut officias. Finge eam personam esse domini, quæ receptum fundum mox venditura sit : nisi reddat quantùm primâ parte reddi, oportere diximus, eo deducto, tu condemnandus es.

De redemptoribus qui suis cæmentis ædificant.

39. *Ulpianus lib.* 17 *ad Edictum.*

Redemptores qui suis cæmentis ædificant, statim cæmenta faciunt eorum in quorum solo ædificant.

je puis opposer l'exception au propriétaire qui revendique son fonds. On dira que cette exception doit m'être utile, par la raison que je cherche à ne pas perdre le prix que j'ai donné du terrain. Néanmoins je pense que le défendeur ne pourra point opposer cette exception, parce qu'il n'a pas dû bâtir sur un terrain qu'il savoit n'être pas à lui ; mais on doit lui accorder la faculté de démolir l'édifice, s'il peut le faire sans porter préjudice au propriétaire du terrain.

38. *Celse au liv.* 3 *du Digeste.*

Un particulier a bâti ou semé sur le terrain d'un autre qu'il avoit acheté de bonne foi ; ensuite le terrain est revendiqué par le propriétaire. Un juge équitable se décidera différemment suivant les personnes et les circonstances. Supposez, par exemple, que le propriétaire eût fait la même chose que le possesseur, il doit rendre les dépenses s'il veut recevoir son terrain, au moins jusqu'à concurrence de l'augmentation qui est survenue à son terrain ; et si le possesseur a fait plus de dépense que le terrain lui-même ne valoit, il suffira que le demandeur lui rende sa dépense réelle : par exemple, si le propriétaire étoit pauvre, en sorte que, pour rendre ces dépenses, il se vît privé de la demeure et de la sépulture de ses ancêtres, alors il doit suffire au demandeur qu'on lui permette d'ôter ce qu'il pourra, pourvu que le terrain n'en souffre pas, et ne soit pas de moindre valeur qu'il n'étoit avant qu'on y eût bâti. Il est aussi décidé que si le propriétaire est prêt à rendre au possesseur la somme qu'il pourroit retirer en emportant ce qu'il a ajouté au terrain, il est le maître de le faire. On ne doit pas favoriser en pareille matière la malignité d'un possesseur qui voudra, par exemple, enlever des peintures dont il aura orné les murs, et qui n'y doit gagner autre chose que le plaisir de faire gratuitement le mal. Mais si vous supposez que le maître est prêt à vendre son fonds aussitôt qu'il l'aura reçu, il doit rendre ces dépenses ; s'il le refuse, le possesseur ne sera condamné à lui restituer sa chose qu'après les avoir déduites.

39. *Ulpien au liv.* 17 *sur l'Edit.*

Les entrepreneurs de bâtimens qui bâtissent avec leurs matériaux, les font passer à l'instant dans le domaine de ceux sur le terrain desquels ils bâtissent.

× possesseur (et non demandeur)

Source : BIU Cujas

1. Julien écrit avec raison, au livre douze du digeste, qu'une femme qui a engagé un bien dans l'intention de s'obliger pour un autre, peut le revendiquer même sur celui qui l'auroit acheté du créancier ;

§. 1. Julianus rectè scribit, libro duodecimo digestorum, mulierem quæ intercedens fundum pignori dedit, quamvis à creditore distractum, posse in rem actione petere :

Si mulier intercedens, pignus dederit.

40. *Gaïus au liv. 7 sur l'Edit provincial.*

Parce que le créancier a vendu un gage qui étoit nul.

40. *Gaius lib. 7 ad Edictum provinciale.*

Quia nullum pignus creditor vendidisse videtur.

41. *Ulpien au liv. 17 sur l'Edit.*

Si quelqu'un achète une chose sous la condition que la vente sera résolue dans le cas où un autre en offrira un prix plus considérable, il ne peut plus revendiquer la chose achetée après l'événement de la condition. De même, si on a fixé un temps à l'acheteur dans lequel la vente doive être résolue en cas d'offre d'un prix plus considérable, il peut la revendiquer tant que les offres n'ont pas été faites ; après les offres il ne le peut plus.

41. *Ulpianus lib. 17 ad Edictum.*

Si quis hac lege emerit, *ut si alius meliorem conditionem attulerit, recedatur ab emptione*, post allatam conditionem, jam non potest in rem actione uti. Sed et si cui in diem addictus sit fundus, antequam adjectio sit facta, uti in rem actione potest, posteà non poterit.

Utrùm emptori hæc actio detur

1. Si j'ai acheté et reçu un bien d'un fils de famille ou d'un esclave qui avoit la libre administration de son pécule, je puis le revendiquer sur quiconque le possède. Il en faut dire autant dans le cas où l'esclave livre la chose de son maître de son consentement ; de même que j'ai action quand la chose m'est vendue et livrée par un fondé de procuration.

§. 1. Si servus mihi, vel filiusfamilias fundum vendidit, et tradidit, habens liberam peculii administrationem, in rem actione uti potero. Sed et si domini voluntate, domini rem tradat, idem erit dicendum : quemadmodùm cùm procurator voluntate domini vendidit, vel tradidit, in rem actionem mihi præstabit.

42. *Paul au liv. 26 sur l'Edit.*

Lorsque l'action réelle a été intentée contre un possesseur, son héritier doit être renvoyé de la demande s'il ne possède pas ; cependant il y aura lieu à une condamnation contre lui à l'égard des pertes survenues par la mauvaise foi du défunt auquel il succède.

42. *Paulus lib. 26 ad Edictum.*

Si in rem actum sit, quamvis heres possessoris, si non possideat, absolvatur, tamen, si quid ex persona defuncti commissum sit, omnimodò in damnationem veniet.

De herede possessoris.

43. *Le même au liv. 27 sur l'Edit.*

Ce qui est joint et adhérent aux endroits religieux devient religieux : c'est ce qui fait qu'on ne peut pas revendiquer les pierres qui ont servi à un édifice de cette nature, même lorsqu'elles en sont séparées ; mais le demandeur a une action en vertu de laquelle le fait étant exposé au juge, celui qui les a employées est condamné à les rendre. Néanmoins, si on a employé des pierres appartenantes à autrui sans la volonté du maître, et qu'elles aient été séparées du monument avant sa parfaite construction pour être placées ailleurs, le maître pourra les

43. *Idem lib. 27 ad Edictum.*

Quæ religiosis adhærent, religiosa sunt : et idcircò, nec lapides inædificati, postquàm remoti sunt, vindicari possunt : in factum autem actione petitori extra ordinem subvenitur, ut is qui hoc fecit, restituere eos compellatur. Sed si alieni, sine voluntate domini, inædificati fuerint, et nondùm facto monumento, in hoc detracti erunt, ut alibi reponerentur, poterunt à domino vindicari : Quòd si in hoc detracti erunt, ut reponerentur, similiter dominum eos repetere posse constat.

De his quæ religiosis adhærent.

Source : BIU Cujas

De fructibus pendentibus.

44. *Gaius lib.* 29 *ad Edictum provinciale.*

Fructus pendentes pars fundi videntur.

De cautionibus à possessore præstandis.

45. *Ulpianus lib.* 68 *ad Edictum.*

Si homo sit qui post conventionem restituitur, si quidem à bonæ fidei possessore, puto cavendum esse *de dolo solo* debere : cæteros, *etiam de culpa sua* : inter quos erit, et bonæ fidei possessor post litem contestatam.

De litis æstimatione.

46. *Paulus lib.* 10 *ad Sabinum.*

Ejus rei quæ per in rem actionem petita, tanti æstimata est, quanti in litem actor juraverit, dominium statim ad possessorem pertinet : transegisse enim cum eo et decidisse videor eo pretio quod ipse constituit.

47. *Idem lib.* 17 *ad Plautium.*

Hæc, si res præsens sit : si absens, tunc cùm possessionem ejus possessor nactus sit ex voluntate actoris. Et ideò non est alienum, non aliter litem æstimari à judice, quàm si caverit actor, *quòd per se non fiat, possessionem ejus rei non traditum iri.*

De sumptibus à possessore factis, et de fructibus.

48. *Papinianus lib.* 2 *Responsorum.*

Sumptus in prædium quod alienum esse apparuit, à bona fide possessore facti, neque ab eo qui prædium donavit, neque à domino peti possunt : verùm exceptione doli posita, per officium judicis æquitatis ratione servantur : scilicet si fructuum antè litem contestatam perceptorum summam excedant : etenim, admissa compensatione, superfluum sumptum, meliore prædio facto, dominus restituere cogitur.

revendiquer ; si même elles avoient été séparées du monument pour y être employées de nouveau, le maître seroit pareillement admis à les revendiquer.

44. *Gaïus au liv.* 29 *sur l'Edit provincial.*

Les fruits pendans par racines sont censés faire partie du fonds.

45. *Ulpien au liv.* 68 *sur l'Edit.*

Lorsqu'un esclave revendiqué est rendu, je pense que le possesseur de bonne foi doit donner caution seulement de réparer le dommage causé par sa mauvaise foi ; mais les autres possesseurs doivent en faire de même à l'égard des dommages causés par une simple faute de leur part. Le possesseur de bonne foi doit être rangé dans cette dernière classe après la contestation en cause.

46. *Paul au liv.* 10 *sur Sabin.*

Lorsque le possesseur a rendu au demandeur l'estimation de la chose revendiquée, suivant l'affirmation faite en justice, le domaine de la chose lui est acquis à l'instant, parce qu'il y a une espèce de transaction, et la contestation est terminée au prix fixé par le demandeur lui-même.

47. *Le même au liv.* 17 *sur Plautius.*

Tout ce que nous venons de dire est relatif aux choses qui se trouvent dans le lieu où elles sont revendiquées ; si la chose est ailleurs, elle devra être rendue au demandeur dès le moment que le défendeur en aura recouvré la possession. Ainsi on peut dire qu'alors le juge ne condamnera le possesseur à donner l'estimation au demandeur, qu'autant que celui-ci promettra avec caution qu'il n'empêchera pas que la possession de la chose ne soit remise entre les mains du possesseur.

48. *Papinien au liv.* 2 *des Réponses.*

Le possesseur de bonne foi qui a fait des dépenses sur un fonds qu'on a découvert appartenir à un autre, ne peut les redemander ni à celui qui auroit donné ce fonds ni à celui qui en seroit le maître ; mais le juge aura soin de les lui conserver, comme l'équité le demande, en l'admettant à opposer au demandeur une exception tirée de sa mauvaise foi, en supposant toujours que ces dépenses excèdent la somme des fruits perçus avant la contestation en cause ; car la compensation doit avoir lieu, et le maître doit restituer les dépenses qui ont amélioré le bien et qui excèdent les fruits.

Source : BIU Cujas

49. *Celse au liv.* 18 *du Digeste.*

Je regarde le sol comme une partie d'un édifice, et je ne crois pas qu'on puisse le regarder comme une chose faite pour en porter une autre, comme la mer qui porte des vaisseaux.

1. Ce qui reste de ma chose, et que je puis revendiquer, est à moi.

50. *Callistrate au liv.* 2 *de l'Edit monitoire.*

Si un bien appartient à quelqu'un à titre de vente, il ne pourra le revendiquer qu'après que la tradition lui en aura été faite, et non pas si la possession a été perdue avant la tradition.

1. Mais un héritier peut justement revendiquer un effet de la succession, quoiqu'il n'en ait pas encore eu la possession.

51. *Pomponius au liv.* 16 *sur Sabin.*

Dans l'action en revendication, si le jugement est porté contre l'héritier du possesseur, il sera condamné à réparer les pertes survenues par sa fraude ou sa faute personnelle.

52. *Julien au liv.* 55 *du Digeste.*

Les héritiers d'un possesseur qui a cessé frauduleusement de posséder avant la contestation en cause, ne peuvent être forcés de défendre contre l'action en revendication; mais, sur l'exposition du fait, le juge donnera contre eux une action, par laquelle on les obligera à restituer ce qui leur est parvenu du dol de leur auteur.

53. *Pomponius au liv.* 31 *sur Sabin.*

Si le possesseur a labouré et ensemencé un bien qui vient ensuite à être revendiqué, il ne peut ôter ses semences.

54. *Ulpien au liv.* 6 *des Opinions.*

Il y a bien de la différence entre un homme qui se défend lui-même et celui qui se charge de la défense d'un autre. Un propriétaire ne perd pas son droit sur une chose pour avoir défendu celui qui la revendiquoit dans un temps où il ignoroit qu'elle fût à lui.

55. *Julien au liv.* 55 *du Digeste.*

Si le possesseur d'un fonds revendiqué est mort avant le jugement, laissant deux héritiers, et que le fonds ait été revendiqué en entier contre l'un d'eux qui le possède en to-

49. *Celsus lib.* 18 *Digestorum.*

Solum, partem esse ædium existimo: nec alioquin subjacere, uti mare navibus. De solo et ædibus.

§. 1. Meum est, quod ex re mea superest, cujus vindicandi jus habeo. De eo quod superest ex re mea.

50. *Callistratus lib.* 2 *Edicti monitorii.*

Si ager ex emptionis causa, ad aliquem pertineat, non rectè hac actione agi poterit, antequàm traditus sit ager, tuncque possessio amissa sit. An emptori,

§. 1. Sed heres de eo quod hereditati obvenerit, rectè aget, etiamsi possessionem ejus adhuc non habuerit. Vel heredi hæc actio competat.

51. *Pomponius lib.* 16 *ad Sabinum.*

Si in rem actum sit, et in heredem possessoris judicium datum sit, culpa quoque, et dolus malus heredis in hoc judicium venit. De culpa et dolo heredis.

52. *Julianus lib.* 55 *Digestorum.*

Cùm autem fundi possessor ante litem contestatam dolo malo fundum possidere desiit, heredes ejus in rem quidem actionem suscipere cogendi non sunt: sed in factum actio adversus eos reddi debebit, per quam restituere cogantur, quantò locupletes ex ea re facti fuerunt. Utrùm in heredem hæc actio detur.

53. *Pomponius lib.* 31 *ad Sabinum.*

Si fundi possessor, eum excoluisset, sevissetve, et posteà fundus evincatur, consita tollere non potest. De consitis.

54. *Ulpianus lib.* 6 *Opinionum.*

Inter officium advocationis, et rei suæ defensionem multùm interest: nec propterea quis, si posteà cognoverit rem ad se pertinere, quòd alii eam vindicanti tunc ignorans suam esse adsistebat, dominium suum amisit. De advocato.

55. *Julianus lib.* 55 *Digestorum.*

Si possessor fundi, ante judicium acceptum, duobus heredibus relictis, decesserit, et ab altero ex his qui totum fundum possidebat, totus petitus fuerit, quin De pluribus heredibus possessoris.

Source : BIU Cujas

in solidum condemnari debeat, dubitari non oportet.

talité, il n'y a point de doute qu'il ne doive être condamné à le rendre en entier.

56. *Idem lib. 78 Digestorum.*

De peculio. Vindicatio non ut gregis, ita et peculii recepta est: sed res singulas is cui legatum peculium est, petet.

56. *Le même au liv. 78 du Digeste.*

Il n'est point permis d'intenter l'action en revendication d'un pécule entier, comme nous avons vu qu'on pouvoit le faire pour un troupeau; cependant celui à qui on aura légué un pécule, pourra revendiquer séparément les choses qui le composent.

57. *Alfenus lib. 6 Digestorum.*

Si duo vindicent fundum. Is à quo fundus petitus erat, ab alio ejusdem fundi nomine conventus est: quærebatur, si alterutri eorum jussu judicis fundum restituisset, et posteà secundùm alterum petitorem res judicaretur, quemadmodùm non duplex damnum traheret? Respondi: Uter prior judex judicaret, eum oportere ita fundum petitori restitui jubere, ut possessori caveret, vel satisdaret, *si alter fundum evicisset, eum præstare.*

57. *Alfénus au liv. 6 du Digeste.*

Un possesseur actionné en revendication par celui qui se prétendoit propriétaire, est actionné de nouveau par un autre en la même qualité. On a demandé comment il pourroit éviter de rendre deux fois, dans le cas où, après avoir rendu la chose au premier demandeur par autorité de justice, le second obtiendroit un jugement en sa faveur? J'ai répondu que le juge qui doit prononcer le premier, ne peut condamner le possesseur à rendre le fonds au demandeur, qu'autant que celui-ci lui donnera caution simple ou avec répondans, de le garantir et le défendre contre tout autre demandeur.

58. *Paulus lib. 3 Epitomarum Alfeni Digestorum.*

Si servus vindicetur et ejusdem nomine furti agatur. A quo servus petebatur, et ejusdem servi nomine cum eo furti agebatur, quærebat, si utroque judicio condemnatus esset, quid se facere oporteret, si prius servus ab eo evictus esset? Respondit, non oportere judicem cogere, ut eum traderet, nisi ei satisdatum esset (quòd pro eo homine judicium accepisset), *si quid ob eam rem datum esset, id rectè præstari.* Sed si prius de furto judicium factum esset, et hominem noxæ dedisset, deindè de ipso homine secundùm petitorem judicium factum esset, non debere ob eam rem judicem, quòd hominem non traderet, litem æstimare: quoniam nihil ejus culpa, neque dolo contigisset quominùs hominem traderet.

58. *Paul au liv. 3 des Epitomes du Digeste d'Alfénus.*

Un possesseur étoit actionné d'un côté en restitution d'un esclave, et de l'autre en réparation d'un vol commis par ce même esclave. On a demandé ce que devroit faire ce possesseur, dans le cas où il seroit condamné par les deux jugemens? J'ai répondu que si le jugement sur la restitution de l'esclave a précédé, le possesseur ne peut être condamné à rendre l'esclave, que sous la caution qui lui seroit donnée par le demandeur de l'indemniser de tout ce qu'il sera obligé de payer à l'occasion de la défense qu'il a prise de cet esclave. Mais si le jugement sur la réparation du vol a été terminé avant l'autre, en sorte que le possesseur ayant abandonné l'esclave pour payer de son corps la réparation demandée, le demandeur en revendication vienne à obtenir un jugement favorable, le juge ne doit point condamner le possesseur à restituer le prix, faute par lui de rendre l'esclave; parce que ce n'est ni par sa mauvaise foi, ni par sa faute qu'il se trouve dans l'impossibilité de le rendre.

59. *Julianus lib. 6 ex Minicio.*

De his quæ Habitator in aliena ædificia fenestras

59. *Julien au liv. 6 sur Minicius.*

Un locataire a mis des croisées et des

Source : BIU Cujas

portes dans la maison qu'il occupoit ; le propriétaire les a fait ôter au bout de l'année. Peuvent-elles être revendiquées par celui qui les avoit fait mettre? Je réponds qu'elles peuvent l'être ; parce que les choses attachées et jointes aux édifices en sont bien l'accessoire tant qu'elles restent attachées, mais elles reprennent leur première nature dès qu'elles en sont séparées.

60. *Pomponius au liv.* 29 *sur Sabin.*

Lorsqu'un enfant ou un insensé qui est en possession de la chose d'autrui, en dissipe ou en altère quelque chose, on ne peut prononcer aucune condamnation à cet égard.

61. *Julien au liv.* 6 *sur Minicius.*

On demandoit à Minicius si on restoit propriétaire d'un vaisseau qu'on avoit réparé avec la matière d'autrui. Il a répondu qu'on en restoit propriétaire. Mais il n'en seroit pas de même s'il avoit en partie construit son vaisseau avec la matière d'un autre, comme le remarque Julien ; parce que la propriété d'un vaisseau appartient à celui à qui sont les pièces qui servent de fondement au corps du bâtiment.

62. *Papinien au liv.* 6 *des Questions.*

Celui qui revendique un vaisseau sur un possesseur de mauvaise foi, peut faire estimer les fruits qui ont été ou qui ont dû être perçus, comme on l'a dit à l'égard d'une hôtellerie ou d'un terrain qu'on a coutume de louer. Mais, dira-t-on, un héritier n'est point tenu de rendre les intérêts d'une somme déposée, et dont il ne s'est pas servi : or la location d'un vaisseau forme une espèce d'intérêt. Je conviens que l'argent qui provient de la location d'un vaisseau, ainsi que les intérêts, ne sont pas des fruits naturels, mais purement civils ; néanmoins la différence consiste en ce que celui qui revendique un vaisseau court des risques dont le possesseur n'est point obligé de le garantir, ce qui fait qu'il peut demander les loyers du vaisseau ; au lieu que l'argent prêté à intérêt court au risque de celui qui prête.

1. En général, toutes les fois qu'il s'agit de liquider les fruits, il faut considérer non pas si le possesseur de mauvaise foi a pu jouir, mais si le demandeur en auroit joui dans le cas où la possession lui eût été restituée. Ce sentiment est aussi approuvé par Julien.

et ostia imposuit : eadem, post annum, dominus ædificiorum dempsit. Quæro, is qui imposuerat, possetne ea vindicare? Respondit posse : nam quæ alienis ædificiis connexa essent, ea quandiù juncta manerent, eorundem ædificiorum esse : simul atque indè dempta essent, continuò in pristinam causam reverti.

alienis ædibus imponuntur.

60. *Pomponius lib.* 29 *ad Sabinum.*

Quod infans, vel furiosus possessor perdidit, vel corrupit, impunitum est.

De possessore infante vel furioso.

61. *Julianus lib.* 6 *ex Minicio.*

Minicius interrogatus, si quis navem suam aliena materia refecisset, num nihilominùs ejusdem navis maneret? Respondit manere. Sed si in ædificanda ea idem fecisset, non posse, Julianus notat : nam proprietas totius navis, carinæ causam sequitur.

De nave refecta vel ædificata ex materia aliena.

62. *Papinianus lib.* 6 *Quæstionum.*

Si navis à malæ fidei possessore petatur, et fructus æstimandi sunt ; ut in taberna et area quæ locari solent. Quod non est ei contrarium, quòd de pecunia deposita quam heres non attingit, usuras præstare non cogitur. Nam etsi maximè vectura, sicut usura, non natura pervenit, sed jure percipitur : tamen ideò vectura desiderari potest, quoniam periculum navis possessor petitori præstare non debet ; cum pecunia periculo dantis fœneretur.

De fructibus navis.

§. 1. Generaliter autem, cùm de fructibus æstimandis quæritur ; constat animadverti debere, non an malæ fidei possessor fruiturus sit, sed an petitor frui potuerit, si ei possidere licuisset : Quam sententiam Julianus quoque probat.

De fructibus à malæ fidei possessore restituendis.

Source : BIU Cujas

63. *Idem lib.* 12 *Quæstionum.*

De eo qui culpa possessionem amisit.

Si culpa, non fraude quis possessionem amiserit, quoniam pati debet æstimationem, audiendus erit à judice, si desideret, *ut adversarius actione sua cedat* : cùm tamen prætor auxilium quandòque laturus sit, quolibet alio possidente, nulla captione adficietur. Ipso quoque qui litis æstimationem perceperit possidente, debet adjuvari : nec facilè audiendus erit ille, si velit posteà pecuniam quam ex sententia judicis periculo judicati recepit, restituere.

63. *Le même au liv.* 12 *des Questions.*

Si un possesseur a perdu la possession par sa faute, mais sans mauvaise foi, puisqu'il doit être condamné à rendre l'estimation, il peut demander devant le juge que son adversaire lui transporte ses actions ; et comme d'ailleurs le préteur défend l'ancien possesseur contre tout nouveau possesseur, il ne peut point être trompé. Il doit même être défendu contre le maître qui a reçu le prix de sa chose, s'il venoit à en acquérir la possession, et celui-ci ne seroit point aisément admis à rendre au possesseur, au lieu de la chose, l'argent qu'il en a reçu par autorité de justice, parce qu'il a dû prendre sur lui l'événement du jugement.

64. *Idem lib.* 20 *Quæstionum.*

De his quæ usui, non fructui sunt.

Cùm in rem agitur, eorum quoque nomine, quæ usi, non fructui sunt, restitui fructus certum est.

64. *Le même au liv.* 20 *des Questions.*

Dans l'action en revendication, on doit faire entrer dans la liquidation des fruits, non-seulement ceux qui proviennent des choses qui portent des fruits, mais même ceux des choses sur lesquelles on ne peut avoir qu'un simple usage.

65. *Idem lib.* 2 *Responsorum.*

De emptore pignoris qui pecuniam creditori solvit, et fructus percepit.

Emptor prædium quod à non domino emit, exceptione doli posita, non aliter restituere domino cogetur, quàm si pecuniam creditori ejus solutam, qui pignori datum prædium habuit, usurarumque medii temporis superfluum recuperaverit : scilicet, si minus in fructibus ante litem perceptis fuit : nam eos usuris novis duntaxat compensari, sumptuum in prædium factorum exemplo, æquum est.

65. *Le même au liv.* 2 *des Réponses.*

Un particulier a acheté un bien d'un homme qui n'en étoit pas le maître, et une partie de l'argent a servi à payer un créancier à qui ce bien étoit engagé. Le propriétaire venant à revendiquer son bien, le possesseur peut lui opposer l'exception tirée de la mauvaise foi, à l'effet de n'être obligé à rendre le bien qu'autant que le propriétaire voudra lui tenir compte de l'argent payé au créancier et des intérêts qui ont couru depuis ce paiement jusqu'au jour de la demande, en supposant que ces sommes excèdent les fruits perçus avant la contestation ; car ils doivent être compensés seulement avec les intérêts qui ont couru depuis le paiement, à l'exemple des dépenses faites sur un fonds revendiqué.

De ancilla filiæ concessa.

§. 1. Ancillam quæ non in dotem data, sed in peculium filiæ concessa est, peculio filiæ non legato, mancipium hereditarium esse convenit. Si tamen pater dotis, ac peculii contemplatione filiam exheredavit, et ea ratione reddita, nihil ei testamento reliquit, aut eò minus legavit, filiam defensio tuebitur voluntatis.

1. Une fille esclave que le maître a donnée à sa fille, non pour faire partie de sa dot, mais pour être comprise dans son pécule, devient un effet de la succession, si le père n'a point légué ce pécule à sa fille. Si cependant le père a déshérité sa fille en considération de ce qu'elle a reçu tant en dot qu'en pécule, et qu'en alléguant cette raison il ne lui ait rien laissé dans son testament, ou seulement un legs très-modique, la fille pourra se défendre en excipant de la volonté de son père.

Source : BIU Cujas

66. *Paul au liv. 2 des Questions.*

On n'est pas moins admis à revendiquer une chose comme sienne, quoiqu'on n'ait point un domaine irrévocable et qu'on doive en perdre la propriété dans le cas de l'événement d'une condition ajoutée à un legs ou imposée à une liberté.

67. *Scévola au liv. 1 des Réponses.*

Un particulier ayant acheté une maison du tuteur d'un pupille, y a mis les ouvriers pour la réparer; ceux-ci y ont trouvé de l'argent. On demande à qui il appartient? J'ai répondu que s'il ne s'agissoit pas d'un trésor, mais d'un argent perdu ou que le maître eût oublié d'emporter, la propriété en demeureroit à celui à qui elle appartenoit dans l'origine.

68. *Ulpien au liv. 51 sur l'Edit.*

Lorsque le défendeur à qui le juge a ordonné de restituer, ne satisfait point au jugement, disant qu'il est hors d'état de restituer, s'il a la possession, on la lui ôtera militairement sous l'autorité du juge, et il ne s'agira plus dans la condamnation que des fruits et de tout ce qui dépend de la chose; s'il ne peut restituer, et qu'il se soit mis par sa mauvaise foi hors d'état de le faire, il sera condamné à payer la somme à laquelle son adversaire fera monter la chose revendiquée, en affirmant en justice à l'infini et sans être taxé. Si ce n'est point par sa mauvaise foi qu'il est hors d'état de restituer, alors il ne pourra être condamné qu'à la véritable estimation de la chose, suivant l'intérêt réel du demandeur. Cette décision est générale; elle a lieu dans toutes les actions, soit au possessoire, soit au pétitoire, réelles ou personnelles, dans lesquelles le juge a occasion d'ordonner la restitution d'une chose.

69. *Paul au liv. 13 sur Sabin.*

Il y a encore une peine contre le défendeur qui a abandonné sa possession de mauvaise foi: c'est que le demandeur n'est obligé de lui donner aucune caution d'indemnité.

70. *Pomponius au liv. 29 sur Sabin.*

Il est même décidé que le préteur ne doit point lui accorder d'action pour se maintenir dans la possesion de la chose par préférence à d'autres possesseurs, de peur qu'on ne s'acquière par son dol le droit d'acheter le bien d'un autre à juste prix, mais malgré lui.

66. *Paulus lib. 2 Quæstionum.*

Non ideò minùs rectè quid nostrum esse vindicabimus, quòd abire à nobis dominium speratur, si conditio legati, vel libertatis extiterit.

De re quæ conditione existente nostra esse desinet.

67. *Scævola lib. 1 Responsorum.*

A tutore pupilli domum mercatus, ad ejus refectionem fabrum induxit: is pecuniam invenit: quæritur ad quem pertineat? Respondi, si non thesauri fuerunt, sed pecunia fortè perdita, vel per errorem ab eo ad quem pertinebat, non ablata, nihilominùs ejus eam esse, cujus fuerat.

De pecunia inventa in domo aliena.

68. *Ulpianus lib. 51 ad Edictum.*

Qui restituere jussus, judici non paret, contendens non posse restituere, si quidem habeat rem, manu militari, officio judicis, ab eo possessio transfertur: et fructuum duntaxat, omnisque causæ nomine condemnatio fit. Si verò non potest restituere, si quidem dolo fecit quominùs possit, is, quantùm adversarius in litem sine ulla taxatione in infinitum juraverit, damnandus est. Si verò nec potest restituere, nec dolo fecit quominùs possit, non pluris quàm quanti res est, id est, quanti adversarii interfuit, condemnandus est. Hæc sententia generalis est, et ad omnia, sive interdicta, sive actiones in rem, sive in personam sunt, ex quibus arbitratu judicis quid restituitur, locum habet.

Si condemnatus non restituit.

69. *Paulus lib. 13 ad Sabinum.*

Is qui dolo fecit quominùs possideret, hoc quoque nomine punitur, quòd actor cavere ei non debet, *actiones quas ejus rei nomine habeat, se ei præstaturum.*

De eo qui dolo fecit quominùs possideret.

70. *Pomponius lib. 29 ad Sabinum.*

Nec quasi Publicianam quidem actionem ei dandam placuit: ne in potestate cujusque sit per rapinam ab invito domino rem justo pretio comparare.

Source : BIU Cujas

71. *Paulus lib.* 13 *ad Sabinum.*

Quòd si possessor quidem dolo fecit, actor verò jurare non vult, sed quanti res sit, adversarium condemnari maluit, mos ei gerendus est.

71. *Paul au liv.* 13 *sur Sabin.*

Si le possesseur a frauduleusement abandonné sa possession, et que le demandeur ne veuille point affirmer en justice, mais qu'il se contente d'une condamnation qui ne comprenne que son intérêt réel, le juge doit y acquiescer.

Si non dominus qui rem vendidit, domino successerit.

72. *Ulpianus lib.* 16 *ad Edictum.*

Si à Titio fundum emeris Sempronii, et tibi traditus sit, pretio soluto, deindè Titius Sempronio heres extiterit, et eundem alii vendiderit et tradiderit, æquius est, ut tu potior sis. Nam et si ipse venditor eam rem à te peteret, exceptione eum summoveres : sed et si ipse possideret, et tu peteres, adversus exceptionem dominii replicatione utereris.

72. *Ulpien au liv.* 16 *sur l'Edit.*

Si vous avez acheté de Titius un fonds appartenant à Sempronius, et que ce fonds vous ait été livré après que vous en avez eu payé le prix; qu'ensuite Titius, devenu l'héritier de Sempronius (et par conséquent véritable maître du fonds qu'il vous avoit vendu), l'ait, dans cet état, vendu de nouveau et livré à un autre, l'équité veut que vous soyez préféré. En effet si le vendeur, devenu héritier, eût voulu revendiquer la chose sur vous, vous l'eussiez fait débouter de sa demande en lui opposant l'exception tirée de la vente qu'il vous en avoit faite; et quand il en auroit eu lui-même la possession, vous auriez pu en former la demande contre lui; et s'il vous eût opposé l'exception tirée du droit de propriété qui lui étoit survenu, vous auriez pu détruire cette exception, en répliquant que lui-même vous l'a vendu.

De parte dominii designanda.

73. *Idem lib.* 17 *ad Edictum.*

In speciali actione non cogitur possessor dicere, *pro qua parte ejus sit* : hoc enim petitoris munus est, non possessoris. Quod et in Publiciana observatur.

73. *Le même au liv.* 17 *sur l'Edit.*

Dans l'action en revendication d'une chose particulière, le possesseur n'est point obligé de dire pour quelle portion il est propriétaire : c'est la charge du demandeur et non pas du défendeur. Il en est de même dans l'action Publicienne.

De superficiario.

§. 1. Superficiario;

1. Celui qui a la superficie du terrain d'autrui,

74. *Paulus lib.* 21 *ad Edictum.*

(Id est, qui in alieno solo superficiem ita habet, ut certam pensionem præstet),

74. *Paul au liv.* 21 *sur l'Edit.*

C'est-à-dire, celui qui a sur le terrain d'un autre un bâtiment qui lui appartient en payant une certaine somme pour le loyer du terrain,

75. *Ulpianus lib.* 16 *ad Edictum.*

Prætor, *causa cognita*, *in rem actionem* pollicetur.

75. *Ulpien au liv.* 16 *sur l'Edit.*

Obtiendra du préteur, en connoissance de cause, une action réelle pour revendiquer sa superficie.

76. *Gaius lib.* 7 *ad Edictum provinciale.*

De vindicatione partis;

Quæ de tota re vindicanda dicta sunt, eadem et de parte intelligenda sunt; officioque judicis continetur, pro modo partis ea quoque restitui jubere, quæ simul cum ipsa parte restitui debent.

76. *Gaïus au liv.* 7 *sur l'Edit provincial.*

On doit étendre à la revendication d'une partie de la chose ce que nous avons dit de la revendication du tout, et le juge doit condamner le possesseur à rendre avec la portion de la chose revendiquée, ce qui en dépend.

Incertæ partis.

§. 1. Incertæ partis vindicatio datur,

1. On accorde quelquefois pour de justes

Source : BIU Cujas

raisons une action pour revendiquer dans une chose une portion dont on ignore la quotité. On peut donner pour exemple de ces justes raisons le cas où il y a lieu dans un testament à la loi Falcidia, à cause de l'incertitude où l'on est de savoir quelle portion on déduira des legs ; ce que le juge de la revendication ne peut pas aisément examiner. Ainsi en ce cas l'ignorance où est un légataire de la portion qui lui appartient dans un esclave est excusable ; ce qui fait qu'on lui accordera l'action dont nous parlons. Il faut en dire de même des autres cas semblables.

si justa causa interveniat. Justa autem causa esse potest, si fortè legi Falcidiæ locus sit in testamento, propter incertam detractionem ex legatis, quæ vix apud judicem examinatur : justam enim habet ignorantiam legatarius cui homo legatus est, quotam partem vindicare debeat : itaque talis dabitur actio. Eadem et de cæteris rebus intelligemus.

77. *Ulpien au liv.* 17 *sur l'Edit.*

Une femme a donné un fonds à quelqu'un (autre que son mari), cette donation étoit contenue dans une lettre ; elle a ensuite pris ce fonds à loyer de son donataire. On peut dire que le donataire a droit d'agir en revendication comme retenant la possession par la donatrice de même que par un fermier. On exposoit même que le donataire se trouvoit dans le fonds donné lorsque la lettre contenant la donation lui fut remise ; ce qui auroit suffi pour former une tradition de possession, quand même la donatrice n'auroit pas depuis pris la chose à loyer des mains du donataire.

77. *Ulpianus lib.* 17 *ad Edictum.*

Si mulier rem donatam conduxit.

Quædam mulier fundum ita non marito donavit per epistolam, et eundem fundum ab eo conduxit : posse defendi in rem ei competere, quasi per ipsam adquisierit possessionem, veluti per colonam. Proponebatur quòd etiam in eo agro qui donabatur, fuisset, cùm epistola emitteretur : quæ res sufficiebat ad traditam possessionem, licet conductio non intervenisset.

78. *Labeon au liv.* 4 *de l'Abrégé de Paul.*

Si vous n'avez recueilli aucun fruit d'un fonds que vous possédiez de bonne foi, vous ne pouvez être condamné à en rendre compte. Paul remarque ici qu'on peut même demander s'il suffit au possesseur pour que les fruits soient à lui, de les avoir perçus en son nom (c'est-à-dire, simplement séparés de la terre) ; car on appelle fruits perçus, non-seulement ceux qui sont parfaitement recueillis, mais même ceux qu'on n'a que commencé à percevoir en les séparant de la terre, comme lorsqu'on a coupé des olives ou des raisins, sans en avoir encore fait de l'huile ou du vin ; en effet, on doit dès ce moment regarder le possesseur comme ayant perçu les fruits.

78. *Labeo lib.* 4 *Pithanon à Paulo Epitomatorum.*

De fructibus, et bonæ fidei possessoribus.

Si ejus fundi quem alienum possideres, fructum non coëgisti, nihil ejus fundi fructuum nomine te dare oportet. Paulus : imò quæritur, si hujus fructus idcircò factus est, quòd is eum suo nomine perceperit. *Perceptionem fructûs* accipere debemus, non si perfectè collecti, sed etiam cœpti ita percipi, ut terra continere se fructus desierint, veluti, si olivæ, uvæ lectæ, nondùm autem vinum, oleum ab aliquo factum sit : statim enim ipse accepisse fructum existimandus est.

79. *Le même au liv.* 6 *du même Abrégé.*

Si vous avez revendiqué sur moi un esclave qui est mort avant le jugement, les fruits doivent être comptés jusqu'au jour de sa mort. Paul dit que cela est vrai, si l'esclave n'étoit pas tombé avant dans une maladie qui ait empêché qu'on pût tirer quelque

79. *Idem lib.* 6 *Pithanon à Paulo Epitomatorum.*

De fructibus servi petiti qui mortuus est.

Si hominem à me petieris, et is post litem contestatam mortuus sit, fructus, quoad is vixerit, æstimari oportet. Paulus : ita id verum esse puto, si non prius is homo in eam valetudinem inciderit, propter quam operæ ejus inutiles factæ

Source : BIU Cujas

sunt : nam, ne si vixisset quidem in ea valetudine, fructus ejus temporis nomine æstimari conveniret.

80. *Furius Anthianus lib.* 1 *ad Edictum.*

Si quis neget se possidere,

In rem actionem pati non compellimur : quia licet alicui dicere, *se non possidere ;* ita ut si possit adversarius convincere, rem ab adversario possideri, transferat ad se possessionem per judicem, licèt suam esse non adprobaverit.

TITULUS II.

DE PUBLICIANA IN REM ACTIONE.

1. *Ulpianus lib.* 16 *ad Edictum.*

Edictum.

AIT prætor : *Si quis id quod traditur ex justa causa non à domino, et nondùm usucaptum petet, judicium dabo.*

De re usucapta.

§. 1. Meritò prætor ait : *nondùm usucaptum :* nam, si usucaptum est, habet civilem actionem, nec desiderat honorariam.

De traditione et aliis modis acquirendi dominium.

§. 2. Sed cur *traditionis* duntaxat, *et usucapionis* fecit mentionem, cùm satis multæ sint juris partes, quibus dominium quis nancisceretur, utputà legatum,

2. *Paulus lib.* 19 *ad Edictum.*

Vel mortis causa donationes factæ? Nam amissa possessione, competit Publiciana, quia ad exemplum legatorum capiuntur.

3. *Ulpianus lib.* 16 *ad Edictum.*

Sunt et aliæ pleræque.

De causa traditionis.

§. 1. Ait prætor : *ex justa causa petet.* Qui igitur justam causam traditionis habet, utitur Publiciana. Et non solùm emptori bonæ fidei competit Publiciana, sed et aliis : utputà ei cui dotis nomine tradita res est, necdùm usucapta : est enim justissima causa, sive æstimata res in dotem data sit, sive non. Item si res ex causa ju-

fruit de ses services ; car, quand même il ne seroit pas mort de cette maladie, on ne pourroit pas compter les fruits du temps où il auroit été ainsi inutile.

80. *Furius-Anthianus au liv.* 1 *sur l'Edit.*

On peut refuser de défendre contre une action en revendication, parce qu'il est permis de dire qu'on ne possède point ; mais si l'adversaire, en cas de dénégation, peut prouver que le défendeur est en possession de la chose contestée, le juge la lui transfère sans l'obliger à prouver sa propriété.

TITRE II.

DE LA REVENDICATION PUBLICIENNE.

1. *Ulpien au liv.* 16 *sur l'Edit.*

L'ÉDIT du préteur porte : « J'accorderai une action en revendication au possesseur à qui une chose aura été livrée à juste titre, mais par celui qui n'en étoit pas le maître, s'il vient à perdre sa possession avant d'avoir acquis la propriété par la prescription. »

1. Le préteur a raison de dire, « s'il vient à perdre sa possession avant d'avoir acquis la propriété par la prescription. » Car si ce possesseur avoit prescrit, il auroit la revendication civile et n'auroit pas besoin de celle du préteur.

2. Mais pourquoi le préteur ne fait-il mention que de la tradition et de la prescription, puisqu'il y a en droit plusieurs autres moyens d'acquérir, comme le legs,

2. *Paul au liv.* 19 *sur l'Edit.*

Ou les donations à cause de mort? Car si le donataire perdoit sa possession, il auroit la revendication Publicienne, parce que les donations à cause de mort sont comparées aux legs.

3. *Ulpien au liv.* 16 *sur l'Edit.*

Il y a encore plusieurs autres moyens.

1. Le préteur ajoute, « celui qui aura une juste cause ». Ainsi l'action Publicienne est accordée au possesseur à qui la chose a été livrée d'après une juste cause. Elle est donnée non-seulement à l'acheteur de bonne foi, mais même à d'autres, par exemple, à celui qui possède la chose à titre de dot avant qu'il l'ait prescrite ; car cette cause est très-

Source : BIU Cujas

juste, soit que la chose donnée en dot ait été estimée ou non. De même si la chose a été livrée pour satisfaire à un jugement,

4. *Paul au liv.* 19 *sur l'Edit.*

Ou donnée en paiement,

5. *Ulpien au liv.* 16 *sur l'Edit.*

Ou si un esclave a été abandonné par son maître pour payer de son corps la réparation du délit qu'il a commis, soit que la cause ait été vraie ou fausse.

6. *Paul au liv.* 19 *sur l'Edit.*

De même si un esclave, à l'occasion duquel on intentoit l'action noxale, et que personne ne défendoit, a été adjugé au demandeur par le préteur, il aura l'action Publicienne s'il vient à perdre sa possession.

7. *Ulpien au liv.* 16 *sur l'Edit.*

Celui à qui une chose a été adjugée en justice, peut aussi intenter l'action Publicienne.

1. Lorsque, dans une cause en revendication, le défendeur a été condamné à la restitution du prix, il y a une espèce de vente; et, suivant Julien, au livre vingt-deux du digeste, si le défendeur offre l'estimation de la chose contestée, il a l'action Publicienne.

2. Marcellus, au livre dix-sept du digeste, écrit : Celui qui achète d'un insensé dont il ignore l'état, peut prescrire; par conséquent il aura l'action Publicienne.

3. Ceux même à qui la tradition a été faite à titre lucratif ont l'action Publicienne; elle est aussi accordée au donataire contre le donateur, parce que celui qui a reçu une donation est légitime possesseur, et a droit de demander ce qui en fait l'objet.

4. Celui qui a acquis d'un mineur qu'il croyoit majeur, a l'action Publicienne.

5. La même action a lieu en matière d'échange.

6. L'action Publicienne n'est pas accordée comme action au possessoire, mais à l'instar de l'action par laquelle on revendique la propriété.

7. Si, lorsque j'ai revendiqué une chose sur vous, vous m'avez déféré le serment, et que j'aie affirmé qu'elle m'appartenoit, je puis me servir de l'action Publicienne, mais contre vous seulement; car le serment ne peut nuire qu'à celui qui l'a déféré. Néanmoins si

dicati sit tradita;

4. *Paulus lib.* 19 *ad Edictum.*

Vel solvendi causa,

5. *Ulpianus lib.* 16 *ad Edictum.*

Vel ex causa noxæ deditionis: sive vera causa sit, sive falsa.

6. *Paulus lib.* 19 *ad Edictum.*

Item si servum ex causa noxali, quia non defendebatur, jussu prætoris duxero, et amisero possessionem, competit mihi Publiciana. — Si servus ex noxali causa ducatur.

7. *Ulpianus lib.* 16 *ad Edictum.*

Sed et si res adjudicata sit, Publiciana actio competit. — De re adjudicata.

§. 1. Si lis fuerit æstimata, similis est venditioni: et ait Julianus, libro vicesimosecundo digestorum, si obtulit reus æstimationem litis, Publicianam competere. — De eo qui solvit litis æstimationem.

§. 2. Marcellus libro decimoseptimo digestorum scribit: Eum qui à furioso ignorans eum furere, emit, posse usucapere: ergo et Publicianam habebit. — De eo qui emit à furioso.

§. 3. Sed et si quis ex lucrativis causis rem accepit, habet Publicianam; quæ etiam adversus donatorem competit: *est enim justus possessor, et petitor qui liberalitatem accepit.* — De causis lucrativis.

§. 4. Si à minore quis emerit, ignorans eum minorem esse, habet Publicianam. — Si quis emerit à minore.

§. 5. Sed et si permutatio facta sit, eadem actio competit. — De permutatione.

§. 6. Publiciana actio ad instar proprietatis, non ad instar possessionis, respicit. — Hoc judicium esse petitorium.

§. 7. Si petenti mihi rem, jusjurandum detuleris, egoque juravero *rem meam esse*, competit Publiciana mihi, sed adversus te duntaxat: ei enim soli nocere debet jusjurandum, qui detulit. Sed si possessori delatum erit jusjurandum, et — De jurejurando.

Source : BIU Cujas

juraverit *rem petitoris non esse*, adversus eum solum petentem exceptione utetur, non ut et habeat actionem.

Collatio hujus actionis et rei vindicationis.

§. 8. In Publiciana actione omnia eadem erunt, quæ et in rei vindicatione diximus.

De successoribus.

§. 9. Hæc actio et heredi, et in honorariis successoribus competit.

Si servus, vel procurator, vel tutor, vel curator, vel negotiorum gestor emeris.

§. 10. Si ego non emero, sed servus meus, habebo Publicianam. Idem est, et si procurator meus, vel tutor, vel curator, vel quis alius negotium meum gerens emerit.

De bona fide emptoris et dolo venditoris.

§. 11. Prætor ait, *qui bona fide emit.* Non igitur omnis emptio proderit, sed ea quæ bonam fidem habet : proindè hoc sufficit, me bonæ fidei emptorem fuisse, quamvis non à domino emerim, licet ille callido consilio vendiderit : neque enim dolus venditoris mihi nocebit.

De fide defuncti et heredis.

§. 12. In hac actione non oberit mihi, si successor sum, et dolo feci, cùm is in cujus locum successi, bona fide emisset : nec proderit si dolo careo, cùm emptor cui successi, dolo fecisset.

Si servus emerit.

§. 13. Sed enim si servus meus emit, dolus ejus erit spectandus, non meus : vel contrà.

De emptione.

§. 14. Publiciana tempus emptionis continet : et ideò neque quod ante emptionem, neque quod posteà dolo malo factum est, in hac actione deduci, Pomponio videtur.

De bona fide.

§. 15. Bonam autem fidem solius emptoris continet.

De rei traditione.

§. 16. Ut igitur Publiciana competat, hæc debent concurrere : ut et bona fide quis emerit, et ei res empta eo nomine sit tradita. Cæterùm ante traditionem, quamvis bonæ fidei quis emptor sit, experiri Publiciana non poterit.

§. 17. Julianus libro septimo digestorum scripsit, traditionem rei emptæ oportere bona fide fieri : ideòque si sciens alienam possessionem adprehendit, Publi-

le serment a été déféré au possesseur, et qu'il ait affirmé que la chose n'étoit pas au demandeur, il aura contre lui une exception s'il veut de nouveau revendiquer la chose, mais il n'aura point d'action.

8. On doit observer dans l'action Publicienne tout ce qui a été dit par rapport à la revendication.

9. Cette action passe aux héritiers tant civils que prétoriens.

10. Je puis me servir de l'action Publicienne pour recouvrer la possession d'une chose achetée par mon esclave, quoique je ne l'aie point achetée moi-même. Il en est de même d'une chose achetée par un fondé de procuration, tuteur ou curateur, ou par tout autre qui fait les affaires d'autrui.

11. Le préteur dit, « celui qui a acheté de bonne foi. » Tout achat n'est donc pas propre à donner à l'acheteur l'action Publicienne, mais celui seulement qui est fait de bonne foi ; et il suffit que l'acheteur ait été de bonne foi, quoiqu'il tienne la chose d'un homme qui n'en étoit pas le maître et qui l'a vendue de mauvaise foi : car la fraude du vendeur ne peut nuire à l'acheteur.

12. L'héritier de celui qui a acheté de bonne foi aura cette action, quoiqu'il soit lui-même de mauvaise foi ; et l'héritier de celui qui a acheté de mauvaise foi ne l'aura pas, quoiqu'il soit lui-même de bonne foi.

13. Si c'est mon esclave qui a acheté, c'est dans sa personne et non dans la mienne qu'on considère la bonne ou la mauvaise foi.

14. L'action Publicienne se rapporte au temps de l'acquisition ; ainsi le dol antérieur ou postérieur à la vente ne forme point l'objet de cette action, suivant Pomponius.

15. Dans cette action, on ne considère la bonne foi que du côté de l'acheteur.

16. Ainsi, pour qu'on puisse jouir de l'action Publicienne, il faut que l'acheteur soit de bonne foi, et que la chose lui ait été livrée à juste titre. Au reste l'action Publicienne ne peut appartenir, même à l'acheteur de bonne foi, avant la tradition.

17. Julien écrit, au livre sept du digeste, qu'il faut que la tradition de la chose achetée se fasse de bonne foi. Ainsi celui qui reçoit la possession d'une chose qu'il sait ne point

Source : BIU Cujas

appartenir à celui qui la lui livre, ne peut point se servir de l'action Publicienne, parce qu'il ne peut acquérir la prescription. Nous ne croyons pas pour cela qu'il suffise pour avoir l'action Publicienne, qu'on ait été de bonne foi lors de la tradition, car il faut encore qu'on ait acheté de bonne foi.

8. *Gaïus au liv. 7 sur l'Edit provincial.*

L'édit ne parle point de la nécessité du paiement : d'où on peut croire que l'intention du préteur n'est pas qu'on doive examiner si le prix a été payé.

9. *Ulpien au liv. 16 sur l'Edit.*

L'action Publicienne a lieu, soit que la tradition ait été faite à l'acheteur lui-même ou à son héritier.

1. Lorsqu'on achète une chose qu'on avoit entre ses mains à titre de dépôt, de prêt ou de gage, la tradition est censée faite lorsque la chose reste entre les mains de l'acheteur après la vente.

2. On doit dire la même chose lorsque la tradition a précédé la vente.

3. Nératius écrit que celui qui, après avoir acheté une succession, veut revendiquer un effet qui en dépend et qui lui avoit été livré, peut se servir de l'action Publicienne.

4. Lorsque la même personne a vendu la même chose à deux acheteurs de bonne foi, à qui l'action Publicienne doit-elle être accordée de préférence? Est-ce à celui à qui la chose a été livrée le premier, ou simplement à celui qui a acheté le premier? Julien écrit, au livre sept du digeste, que si les deux acheteurs ont reçu la chose du même vendeur qui n'en étoit pas maître, la préférence est due à celui à qui la chose a été livrée d'abord. Si chacun a reçu d'un vendeur différent à qui la chose n'appartenoit pas, celui qui est en possession est préféré au demandeur; et ce sentiment est vrai.

5. L'action Publicienne n'a pas lieu à l'égard des choses qui ne peuvent être prescrites, comme sont les choses volées, les esclaves en fuite.

6. L'héritier pourra se servir de l'action Publicienne pour recouvrer la possession d'une chose qui a été achetée par un esclave de la succession avant qu'il l'eût acceptée, comme si la tradition eût été faite à lui-

cianae um experiri non posse : quia usucapere non poterit. Nec quisquam putet, hoc nos existimare, sufficere initio traditionis ignorasse rem alienam, uti quis possit Publiciana experiri : sed oportere et tunc bona fide emptorem esse.

8. *Gaius lib. 7 ad Edictum provinciale.*

De pretii solutione. De pretio verò soluto nihil exprimitur : undè potest conjectura capi, quasi nec sententia prætoris ea sit, ut requiratur an solutum sit pretium.

9. *Ulpianus lib. 16 ad Edictum.*

De traditione. Sive autem emptori res tradita est, sive heredi emptoris, Publiciana competit actio.

Vel quasi traditione. §. 1. Si quis rem apud se depositam, vel sibi commodatam emerit, vel pignori sibi datam, pro tradita erit accipienda, si post emptionem apud eum remansit.

De traditione præcedente. §. 2. Sed et si præcessit traditio emptionem, idem erit dicendum.

De re hereditaria emptori hereditatis tradita. §. 3. Item si hereditatem emero, et traditam mihi rem hereditariam petere velim, Neratius esse scribit Publicianam.

Si duo separatim emerint eandem rem. §. 4. Si duobus quis separatim vendiderit bona fide ementibus, videamus, quis magis Publiciana uti possit : utrùm is cui priori res tradita est, an is qui tantùm emit. Et Julianus libro septimo digestorum scripsit, ut si quidem ab eodem non domino emerint, potior sit cui priori res tradita est : quòd si à diversis non dominis, melior causa sit possidentis, quàm petentis : quæ sententia vera est.

De his quæ usucapi non possunt. §. 5. Hæc actio in his quæ usucapi non possunt, putà furtivis, vel in servo fugitivo, locum non habet.

De servo emptoris. §. 6. Si servus hereditarius ante aditam hereditatem, aliquam rem emerit, et traditam sibi possessionem amiserit, rectè heres Publiciana utitur, quasi ipse possedisset. Municipes quoque, quorum servo

Source : BIU Cujas

res tradita est, in eadem erunt conditione :

10. *Paulus lib.* 19 *ad Edictum.*

Sive peculiari nomine servus emerit, sive non.

11. *Ulpianus lib.* 16 *ad Edictum.*

De re vendita alii tradita.

Si ego emi, et mea voluntate alii res sit tradita, imperator Severus rescripsit, Publicianam illi dandam.

De servitutibus.

§. 1. Si de usufructu agatur tradito, Publiciana datur. Itemque servitutibus urbanorum prædiorum per traditionem constitutis, vel per patientiam, fortè si per domum quis suam passus est aquæductum transduci. Item rusticorum : nam et hìc traditionem, et patientiam tuendam constat.

De partu ancillæ furtivæ, et partu partus.

§. 2. Partus ancillæ furtivæ, qui apud bonæ fidei emptorem conceptus est, per hanc actionem petendus est : etiamsi ab eo qui emit, possessus non est. Sed heres furis hanc actionem non habet : quia vitiorum defuncti successor est.

§. 3. Interdùm tamen, licèt furtiva mater distracta non sit, sed donata ignoranti mihi, et apud me conceperit et pepererit, competit mihi in partu Publiciana, ut Julianus ait : si modò eo tempore quo experiar, furtivem matrem ignorem.

§. 4. Idem Julianus generaliter dicit, ex qua causa matrem usucapere possem, si furtiva non esset, ex ea causa partum me usucapere, si furtivam esse matrem ignorabam. Ex omnibus igitur casibus Publicianam habebo.

§. 5. Idem est, et si ex partu partus est, etsi non natus, sed post mortem matris, ex secto ventre ejus, extractus est, ut et Pomponius libro quadragesimo scripsit.

De eo quod

§. 6. Idem ait, ædibus emptis, si fuerint

même. Les corps de ville ont le même droit lorsque la chose a été livrée à leurs esclaves ;

10. *Paul au liv.* 19 *sur l'Edit.*

Soit que l'esclave ait acheté la chose comme administrant son pécule ou autrement.

11. *Ulpien au liv.* 16 *sur l'Edit.*

Si la chose a été livrée à un tiers du consentement de l'acheteur, l'empereur Sévère a dit dans un rescrit que l'action Publicienne passoit à celui à qui la chose a été livrée.

1. L'action Publicienne a lieu en faveur de l'usufruitier à qui la délivrance de l'usufruit a été faite ; elle a lieu aussi dans les servitudes dues aux maisons lorsqu'elles ont été livrées, ou qu'elles sont établies sur l'usage de l'héritage et la patience du possesseur de l'héritage servant ; par exemple, si on a souffert que quelqu'un fît passer un canal sous une maison. Il en est de même des servitudes dues aux terres, car on doit défendre celui à qui la tradition a été faite et qui a pour titre la patience du servant.

2. Si une femme esclave qui a été ravie, conçoit dans la maison de l'acheteur de bonne foi, son fruit sera revendiqué par l'action Publicienne, quoiqu'il n'ait jamais été possédé par l'acheteur ; mais l'héritier du ravisseur ne peut avoir cette action, parce qu'il succède à la mauvaise foi de son auteur.

3. Il arrive cependant quelquefois que la mère ayant été donnée et non vendue, et ayant conçu et accouché chez le donataire de bonne foi, celui-ci a l'action Publicienne pour revendiquer l'enfant qui est né d'elle, comme le rapporte Julien, en supposant que le donataire, au temps de la revendication, ignore encore que la mère ait été ravie.

4. Julien dit en général que dans tous les cas où on pourroit prescrire la mère, si elle n'eût point été ravie, on peut prescrire son fruit quand on ignore qu'elle l'a été : ainsi l'action Publicienne aura lieu dans tous ces cas.

5. Il en est de même s'il est né chez l'acheteur de bonne foi des enfans conçus par les enfans de la mère ravie, quand même ils ne seroient pas nés naturellement, mais tirés du sein de la mère par l'opération césarienne ; comme l'écrit Pomponius au livre quarante.

6. Le même jurisconsulte ajoute que celui

× même s'il n'a jamais été possédé

Source : BIU Cujas

lui qui a acheté de bonne foi la maison d'un autre, peut, après qu'elle est détruite, revendiquer par l'action Publicienne tout ce qui en dépend.

rint dirutæ, ea quæ ædificio accesserunt, hujusmodi actione petenda. rei emptæ accedit, vel ex ea superest.

7. Les accessoires survenus à un terrain par l'alluvion sont de même nature que le terrain lui-même; en sorte que si on n'a pas l'action Publicienne pour revendiquer le terrain, on ne l'aura pas non plus à l'égard des augmentations survenues. Au contraire si on a l'action Publicienne pour le terrain, elle s'étendra à la partie dont il aura été augmenté par l'alluvion : c'est aussi le sentiment de Pomponius.

§. 7. Quod tamen per alluvionem fundo accessit, simile fit ei cui accedit : et ideò si ipse fundus Publiciana peti non potest, non hoc petetur : si autem potest, et ad partem quæ per alluvionem accessit : et ita Pomponius scribit.

8. Il dit aussi qu'on peut se servir de cette action pour revendiquer différentes parties coupées d'une statue qu'on a achetée de bonne foi.

§. 8. Idem adjicit, et si statuæ emptæ partes recisæ petantur, similem actionem proficere.

9. Il dit encore que celui qui a acheté de bonne foi un terrain sur lequel il a bâti ensuite, pourra se servir de l'action Publicienne.

§. 9. Idem scribit : Si aream emero, et insulam in ea ædificavero, rectè me Publiciana usurum.

10. Enfin il ajoute que cette action est encore accordée à celui qui a acheté de bonne foi une maison, lors même qu'il ne reste plus que le terrain.

§. 10. Item inquit : Si insulam emi, et ad aream ea pervenit, æquè potero uti Publiciana.

12. *Paul au liv.* 19 *sur l'Edit.*

Lorsque le fiancé ayant donné à sa fiancée un esclave appartenant à un autre, l'a ensuite reçu d'elle en dot, cet esclave, d'après un rescrit de l'empereur Antonin, doit être rendu à la femme si le divorce arrive avant que l'esclave soit prescrit, parce que la donation faite entre fiancés a été valable. Ainsi la femme aura une exception à opposer si elle est en possession; et si elle vient à la perdre, elle pourra la recouvrer par l'action Publicienne, qu'elle intentera contre tout possesseur, soit étranger, soit contre le donateur lui-même.

12. *Paulus lib.* 19 *ad Edictum.*

Cùm sponsus sponsæ servum donasset, eumque in dotem accepisset antè usucapionem, rescriptum est à divo Pio, divortio facto restituendum esse servum : nam valuisse donationem inter sponsum et sponsam. Dabitur ergo et possidenti exceptio : et, amissa possessione, Publiciana; sive extraneus, sive donator possideat. De re à sponso sponsæ donata, et in dotem acceptâ.

1. Celui à qui une succession a été remise en vertu d'un fidéicommis a l'action Publicienne, quand même il n'auroit jamais eu les effets en sa possession.

§. 1. Is cui ex Trebelliano hereditas restituta est, etiamsi non fuerit nactus possessionem, uti potest Publiciana. De fideicommissario universali.

2. L'action Publicienne a lieu pour revendiquer les terrains tributaires et les autres qu'on ne peut pas prescrire par le court espace de trois ans, en supposant qu'on ait été de bonne foi lors de la tradition.

§. 2. In vectigalibus, et in aliis prædiis quæ usucapi non possunt, Publiciana competit, si fortè bona fide mihi tradita sunt. De vectigalibus et aliis prædiis, quæ usucapi non possunt.

3. Il en est de même de celui qui a acheté de bonne foi une maison qui devoit un droit au maître du terrain sur lequel elle étoit bâtie,

§. 3. Idem est, et si superficiariam insulam à non domino bona fide emero. De insulâ superficiariâ.

De re quæ non potest alienari.

§. 4. Si res talis sit, ut eam lex aut constitutio alienari prohibeat, eo casu Publiciana non competit : quia his casibus neminem prætor tuetur, ne contra leges faciat.

4. Dans les choses dont l'aliénation est défendue par la loi ou par quelque constitution des princes, l'action Publicienne ne peut avoir lieu ; le préteur ne doit pas en pareille matière favoriser les acheteurs de bonne foi, parce qu'il contreviendroit aux lois.

De servo nondùm anniculo.

§. 5. Publiciana actione etiam de infante servo nondùm anniculo uti possumus.

5. On peut revendiquer par l'action Publicienne un esclave encore enfant, qui n'auroit pas même atteint l'âge d'un an.

De partis petitione.

§. 6. Si pro parte quis rem petere vult, Publiciana actione uti potest.

6. On peut se servir de l'action Publicienne pour revendiquer seulement une partie d'une chose.

De momenti possessione.

§. 7. Sed etiam is qui momento possedit, rectè hac actione experiretur.

7. On peut même intenter régulièrement cette action, lorsqu'on n'a possédé qu'un seul instant.

13. *Gaius lib. 7 ad Edictum provinciale.*

13. *Gaïus au liv. 7 sur l'Edit provincial.*

De causis hujus actionis.

Quæcunque sunt justæ causæ adquirendarum rerum, si ex his causis nacti res amiserimus, dabitur nobis, earum rerum persequendarum gratia, hæc actio.

L'action Publicienne est accordée pour recouvrer la possession de toutes les choses qu'on a pu acquérir justement.

§. 1. Interdùm quibusdam nec ex justis possessionibus competit Publicianum judicium : namque pigneratitiæ et precariæ possessiones justæ sunt ; sed ex his non solet competere tale judicium : illa scilicet ratione, quia neque creditor, neque is qui precario rogavit, eo animo nanciscitur possessionem, ut credat se dominum esse.

1. Quelquefois cependant cette action est refusée, quoiqu'on ait possédé à juste titre ; car celui qui a possédé à titre de gage ou à titre de précaire, a possédé justement ; mais cette possession ne donne pas lieu à l'action Publicienne, par la raison qu'un créancier ou celui qui possède à titre de précaire, n'est jamais dans l'intention d'acquérir la propriété de la chose qu'il possède.

De eo qui à pupillo emit.

§. 2. Qui à pupillo emit, probare debet *tutore auctore lege non prohibente, se emisse.* Sed et si deceptus falso tutore auctore emerit, bona fide emisse videtur.

2. Quand on a acheté d'un pupille, on doit prouver qu'il étoit autorisé par son tuteur, et qu'aucune loi n'empêchoit l'aliénation des biens qu'on a acquis de lui. Si cependant le pupille avoit présenté un faux tuteur pour l'autoriser, on seroit toujours regardé comme possesseur de bonne foi.

14. *Ulpianus lib. 16 de Edictum.*

14. *Ulpien au liv. 16 sur l'Edit.*

Si procurator rem domino volente vendit, eoque invito tradat.

Papinianus libro sexto quæstionum scribit : Si quis prohibuit, vel denunciavit, *ex causa venditionis tradi rem quæ ipsius voluntate à procuratore fuerat distracta,* et is nihilominùs tradiderit, emptorem tuebitur prætor, sive possideat, sive petat rem : sed quod judicio empti procurator emptori præstiterit, contrario judicio mandati consequetur : potest enim fieri ut emptori res auferatur ab eo qui venire mandavit : quia per ignorantiam non est usus exceptione quam debuit opponere : veluti, *si non actor meus ex voluntate*

Papinien écrit au livre six des questions : Si quelqu'un défend et signifie qu'il s'oppose à ce qu'une chose vendue de son consentement par son fondé de procuration, soit livrée en conséquence de la vente, et que, nonobstant cette défense, le fondé de procuration en ait fait la délivrance, le préteur défendra l'acheteur, soit pour le maintenir dans sa possession, soit pour la lui faire recouvrer. Néanmoins, comme il pourroit arriver que l'acheteur fût évincé de la chose par le maître qui avoit chargé de la vendre, pour avoir négligé par ignorance

Source : BIU Cujas

de lui opposer l'exception qu'il tient la chose de celui qui la vendoit de son consentement, le fondé de procuration sera obligé alors de lui rendre son prix avec les intérêts, mais il retirera tout ce qu'il aura été obligé de payer à l'acheteur à cet égard, par l'action de mandat qu'il a contre celui par qui il a été chargé de vendre.

15. *Pomponius au liv.* 3 *sur Sabin.*

Si mon esclave étant en fuite, achète de bonne foi une chose d'un vendeur qui n'en est pas le maître, j'ai à cet égard l'action Publicienne, quoiqu'il ne m'ait point acquis la possession de la chose qui lui a été livrée.

16. *Papinien au liv.* 10 *des Questions.*

Paul remarque que, pour se soustraire à l'action Publicienne, il faut opposer une exception tirée de ce qu'on a la véritable propriété.

17. *Nératius au liv.* 3 *des Feuilles.*

L'action Publicienne n'est pas introduite pour dépouiller le propriétaire de sa chose (ce qu'on peut prouver et par la raison d'équité, et par l'exception que le défendeur peut opposer en alléguant qu'il est véritable propriétaire); mais le but de cette action est de faire avoir la possession d'une chose à celui qui l'a achetée de bonne foi, et à qui elle a été livrée par préférence à tous autres possesseurs.

tua vendidit.

15. *Pomponius lib.* 3 *ad Sabinum.*

Si servus meus, cùm in fuga sit, rem à non domino emat, Publiciana mihi competere debet, licèt possessionem rei traditæ per eum nactus non sim. — De re empta à servo qui in fuga est.

16. *Papinianus lib.* 10 *Quæstionum.*

Paulus notat : Exceptio justi dominii Publicianæ objicienda est. — De exceptione dominii Publicianæ opponenda.

17. *Neratius lib.* 3 *Membranarum.*

Publiciana actio non ideò comparata est, ut res domino auferatur (ejusque rei argumentum est primò æquitas, deindè exceptio *si ea res possessoris non sit*); sed ut is qui bona fide emit, possesionemque ejus ex ea causa nactus est, potius rem habeat.

TITRE III.

DE LA REVENDICATION D'UNE TERRE

Qu'on tient à bail emphytéotique.

1. *Paul au liv.* 21 *sur l'Edit.*

LES villes ont de deux sortes de terres; les unes sont sujettes à une imposition, et les autres n'y sont pas sujettes. Les premières sont des terres louées à perpétuité sous la condition de payer une rente moyennant laquelle on ne peut les ôter ni à ceux qui les ont louées, ni à leurs héritiers; les secondes sont celles qui sont louées à l'ordinaire.

1. Ceux qui ont reçu d'un corps de ville des terres à bail perpétuel ne deviennent pas propriétaires; cependant on leur accorde

TITULUS III.

SI AGER VECTIGALIS, ID EST, Emphyteuticarius, petatur.

1. *Paulus lib.* 21 *ad Edictum.*

AGRI civitatum alii vectigales vocantur, alii non. Vectigales vocantur, qui in perpetuum locantur, id est, ac lege ut tandiù pro illis vectigal pendatur, quandiù neque ipsis qui conduxerint, neque his qui in locum eorum successerunt, auferri eos liceat. Non vectigales sunt, qui ita colendi dantur, ut privatim agros nostros colendos dare solemus. — Agrorum divisio.

§. 1. Qui in perpetuum fundum fruendum conduxerunt à municipibus, quamvis non efficiantur domini, tamen placuit — De perpetua vel temporali conductione.

Source : BIU Cujas

competere eis in rem actionem adversus quemvis possessorem : sed et adversus ipsos municipes :

2. *Ulpianus lib.* 17 *ad Sabinum.*
Ita tamen, si vectigal solvant.

3. *Paulus lib.* 21 *ad Edictum.*
Idem est, et si ad tempus habuerint conductum, nec tempus conductionis finitum sit.

une action en revendication contre tout autre possesseur, même contre le corps de ville ;

2. *Ulpien au liv.* 17 *sur Sabin.*
Pourvu qu'ils paient toujours la rente convenue.

3. *Paul au liv.* 21 *sur l'Edit.*
Il en est de même à l'égard de ceux qui tiennent ces terres en vertu d'un bail à longues années, tant que le temps du bail n'est pas expiré.

DIGESTORUM SEU PANDECTARUM
LIBER SEPTIMUS.

DIGESTE OU PANDECTES,
LIVRE SEPTIÈME.

TITULUS PRIMUS.
DE USUFRUCTU,
Et quemadmodùm quis utatur fruatur.

1. *Paulus lib.* 3 *ad Vitellium.*

Definitio. USUSFRUCTUS est jus alienis rebus utendi fruendi, salva rerum substantia.

2. *Celsus lib.* 18 *Digestorum.*

Fundamentum. Est enim usufructus jus in corpore : quo sublato, et ipsum tolli necesse est.

3. *Gaius lib.* 2 *Rerum cottidianarum vel aureorum.*

Quibus modis, Omnium prædiorum, jure legati potest constitui usufructus, ut heres jubeatur, dare alicui usumfructum. Dare autem intelligitur, si induxerit in fundum legatarium, eumve patiatur uti frui. Et sine testamento autem si quis velit usumfructum constituere, pactionibus, et stipulationibus id efficere potest.

Et quarum re- §. 1. Constituitur autem usufructus non

TITRE PREMIER.
DE L'USUFRUIT,
Et de la manière d'en jouir.

1. *Paul au liv.* 3 *sur Vitellius.*

L'USUFRUIT est le droit d'user et de jouir de la chose d'autrui en en conservant la substance.

2. *Celse au liv.* 18 *du Digeste.*
En effet l'usufruit est un droit qu'on a sur un corps, et qui doit par conséquent s'éteindre avec lui.

3. *Gaius au liv.* 2 *du Journal, ou du Livre d'or.*
On peut constituer un usufruit sur toutes sortes de biens fonds par un legs, en ordonnant à son héritier de donner à quelqu'un l'usufruit ; et l'héritier sera censé avoir fait la délivrance du legs en mettant le légataire en possession du fonds, ou simplement en le laissant jouir. On peut encore constituer un usufruit par des conventions et des contrats.

1. L'usufruit peut être placé non-seule-

Source : BIU Cujas

ment sur une terre, sur une maison, mais aussi sur des esclaves, des chevaux, etc.

2. Mais, de peur que la propriété ne devînt pour jamais absolument inutile, si l'usufruit en étoit continuellement séparé, on a introduit plusieurs manières d'éteindre l'usufruit et de le faire retourner à la propriété.

3. Le simple usage s'établit et finit de la même manière que l'usufruit.

4. *Paul au liv. 2 sur l'Edit.*

L'usufruit est plutôt regardé comme une partie du domaine que comme une servitude. La preuve en est que l'usufruit peut être accordé pour commencer à l'instant, ou pour ne commencer que dans un temps marqué.

5. *Papinien au liv. 7 des Questions.*

L'usufruit peut dès son origine être accordé à plusieurs par portions divisées ou indivises; on peut le perdre, lorsqu'on laisse passer, sans s'en servir, le temps prescrit par la loi. Par la même raison, la loi Falcidia peut le diminuer. Lorsque celui qui doit l'usufruit vient à mourir, l'obligation se divise entre tous les héritiers par portions; et quand l'usufruit est dû par un fonds appartenant à plusieurs maîtres, si un d'eux a des raisons de s'opposer, l'usufruit n'est remis que pour sa part.

6. *Gaïus au liv. 7 sur l'Edit provincial.*

Il y a plusieurs manières de constituer un usufruit; par exemple, dans un legs : on peut même léguer la propriété sans l'usufruit, qui, en ce cas, restera à l'héritier.

1. L'usufruit peut encore tirer son origine des jugemens de partage d'une succession ou d'une chose commune, parce que le juge peut adjuger la propriété à l'un des copartageans, et à l'autre l'usufruit.

2. On acquiert l'usufruit non-seulement par soi-même, mais aussi par les personnes qu'on a sous sa puissance.

3. Rien n'empêche, en instituant mon esclave, de léguer la propriété sans l'usufruit.

7. *Ulpien au liv. 17 sur Sabin.*

Lorsqu'un usufruit est légué, tous les fruits de la chose appartiennent à l'usufruitier. On peut constituer un usufruit, tant sur les fonds que sur les choses mobiliaires.

1. Sur les fonds, par exemple, si on lègue

tantùm in fundo et ædibus, verùm etiam in servis, et jumentis, cæterisque rebus. — rum ususfructus constituitur.

§. 2. Ne tamen in universum inutiles essent proprietates, semper abscedente usufructu, placuit certis modis extingui usumfructum, et ad proprietatem reverti. — De interitu.

§. 3. Quibus autem modis ususfructus et constituitur, et finitur, iisdem modis etiam nudus usus solet et constitui, et finiri. — Quibus modis usus constituitur, et finitur.

4. *Paulus lib. 2 ad Edictum.*

Ususfructus in multis casibus pars dominii est; et extat, quòd vel præsens, vel ex die dari potest. — An sit pars dominii de die ex quo datur.

5. *Papinianus lib. 7 Quæstionum.*

Ususfructus et ab initio pro parte indivisâ vel divisa constitui, et legitimo tempore similiter amitti, eademque ratione per legem Falcidiam minui potest. Reo quoque promittendi defuncto, in partes hereditarias ususfructus obligatio dividitur : et, si ex communi prædio debeatur, uno ex sociis defendente, pro parte defendentis fiet restitutio. — Ususfructus est dividuus ab initio, et ex postfacto. De divisione.

6. *Gaius lib. 7 ad Edictum provinciale.*

Ususfructus pluribus modis constituitur : ut ecce, si legatus fuerit. Sed et proprietas, deducto usufructu legari potest, ut apud heredem maneat ususfructus. — De legato.

§. 1. Constituitur adhuc ususfructus, et in judicio familiæ erciscundæ, et communi dividundo, si judex alii proprietatem adjudicaverit, alii usumfructum. — De adjudicatione.

§. 2. Adquiritur autem nobis ususfructus non solùm per nosmetipsos; sed etiam per eas quoque personas quas juri nostro subjectas habemus. — Per quas personas ususfructus adquiritur.

§. 3. Nihil autem vetat, servo meo herede instituto, legari proprietatem deducto usufructu. — De nuda proprietate domino heredis legata.

7. *Ulpianus lib. 17 ad Sabinum.*

Usufructu legato omnis fructus rei ad fructuarium pertinet. Et aut rei soli, aut rei mobilis ususfructus legatur. — De omni fructu rei.

§. 1. Rei soli, utputà, ædium usu- — De jure.

Source : BIU Cujas

fructu legato, quicunque reditus est, ad usumfructuarium pertinet: quæque obventiones sunt ex ædificiis, ex areis, et cæteris, quæcunque ædium sunt. Undè etiam mitti eum in possessionem vicinarum ædium causa damni infecti, placuit; et jure dominii possessurum eas ædes, si perseveretur non caveri: nec quicquam amittere, finito usufructu. Hac ratione Labeo scribit, nec ædificium licere domino, te invito, altius tollere: sicut nec areæ usufructu legato potest in area ædificium poni. Quam sententiam puto veram.

l'usufruit d'une maison, l'usufruitier a tous les revenus qui en proviennent, tout ce qu'on peut recevoir à l'occasion des bâtimens, des places et des autres dépendances. Si la maison voisine menace ruine, il peut demander caution au voisin pour la réparation du dommage qu'il en appréhende, et sur son refus il sera envoyé en possession; il possédera même la maison à titre de maître, si on continue de refuser de lui donner caution, et il n'en perdra rien à la fin de son usufruit. Par cette raison, Labéon pense que le propriétaire ne peut point élever un bâtiment malgré l'usufruitier; comme il ne peut pas même bâtir sur une place dont un autre a l'usufruit. Ce sentiment me paroît vrai.

De onere ejus qui ædium usumfructum habet.

§. 2. Quoniam igitur omnis fructus rei ad eum pertinet, reficere quoque eum ædes per arbitrum cogi, Celsus libro decimooctavo digestorum scribit: hactenus tamen, ut sarta tecta habeat: si qua tamen vetustate corruissent, neutrum cogi reficere: sed si heres refecerit, passurum fructuarium uti. Undè Celsus de modo sarta tecta habendi quærit? Si quæ vetustate corruerunt, reficere non cogitur: modica igitur refectio ad eum pertinet, quoniam et alia onera adgnoscit, usufructu legato: utputà stipendium, vel tributum, salarium, vel alimenta ab ea re relicta: et ita Marcellus libro tertiodecimo scribit.

2. Puisque l'usufruitier prend tous les fruits, Celse écrit, au livre dix-huit du digeste, qu'il peut être forcé par arbitres à faire les réparations; de manière seulement que tout soit clos et couvert. Si des murs tombent en ruine par vétusté, l'usufruitier ni le propriétaire ne sont point obligés de les réparer; si le propriétaire les répare, il en laissera jouir l'usufruitier. Celse s'exprime ainsi sur la manière dont l'usufruitier doit tenir les lieux clos et couverts: Il n'est point, dit-il, obligé de réparer ce qui est tombé en ruine par vétusté; il n'est donc chargé que des réparations légères, comme il est obligé de subir quelques autres charges, tels sont les impôts ou tributs, les salaires ou les alimens dont le bien se trouve chargé. C'est aussi l'avis de Marcellus au livre treize.

§. 3. Cassius quoque scribit libro octavo juris civilis, fructuarium per arbitrum cogi reficere, quemadmodùm adserere cogitur arbores: et Aristo notat, hæc vera esse. Neratius autem libro quarto membranarum ait, non posse fructuarium prohiberi quominùs reficiat; quia nec arare prohiberi potest, aut colere: nec solùm necessarias refectiones facturum, sed etiam voluptatis causa, ut tectoria, et pavimenta, et similia facere: neque autem ampliare, nec utile detrahere posse:

3. Cassius écrit aussi, au livre huit du droit civil, que l'usufruitier est obligé, à dire d'experts, de faire les réparations, de planter les arbres: sur quoi Ariston remarque que cela est vrai. Nératius écrit, au livre quatre de ses feuilles, que le propriétaire ne peut pas empêcher l'usufruitier de faire ces réparations, parce qu'il ne peut pas l'empêcher de labourer et de cultiver; et l'usufruitier pourra faire non-seulement les réparations nécessaires, mais même celles qui sont de pur agrément, comme blanchir les murs, carreler les chambres et autres choses semblables; mais il ne peut pas augmenter les bâtimens, ni en ôter ce qui peut être utile;

8. *Idem lib.* 40 *ad Edictum.*

Quamvis melius repositurus sit: quæ sententia vera est.

8. *Le même au liv.* 40 *sur l'Edit.*

Quand même il devroit replacer des choses meilleures; et ce sentiment est vrai.

Source : BIU Cujas

9. *Le même au liv.* 17 *sur Sabin.*

Si on a légué l'usufruit d'une terre, tous les fruits qui en naissent appartiennent à l'usufruitier, ainsi que tout ce qu'on peut en percevoir, de manière cependant qu'il jouisse en bon père de famille; car Celse écrit, au livre dix-huit du digeste, qu'on peut le forcer à mettre les terres en bon état.

1. S'il y a des abeilles dans la terre, les fruits lui en sont dus.

2. S'il y a des carrières de pierre, de craie ou de sable, Sabin dit qu'il pourra s'en servir en bon père de famille. Je suis aussi de ce sentiment.

3. Si on a trouvé quelques mines après le legs de l'usufruit, elles sont aussi comprises dans le legs, parce qu'on a légué l'usufruit de toute la terre et non pas seulement de la superficie.

4. A l'occasion de cette augmentation, on demande ce qu'on doit penser à l'égard des accroissemens qui surviennent à la terre; et il est décidé que l'usufruit des accroissemens qui arrivent insensiblement appartient à l'usufruitier. Mais Pégasus écrit que si une île étoit née sur le fleuve voisin de la terre sujette à l'usufruit, l'usufruitier n'en auroit pas la jouissance, quoique ce soit un accroissement à la propriété, parce que cette île devient comme un fonds nouveau dont l'usufruit n'a pas été légué. Ce sentiment n'est pas sans fondement, car les accroissemens insensibles et cachés augmentent l'usufruit; mais ceux qui sont sensibles et séparés de la terre, sont des accessoires de la propriété, sans augmenter l'usufruit.

5. Cassius écrit, au livre huit du droit civil, que les revenus de la chasse appartiennent à l'usufruitier : il doit par conséquent en être de même de la pêche.

6. Les fruits d'une pépinière appartiennent aussi à l'usufruitier; de manière qu'il peut vendre les arbres ou les planter. Il doit cependant renouveler toujours sa pépinière, pour entretenir les plantations de sa terre; car une pépinière est regardée comme tous les autres instrumens nécessaires à l'exploitation d'une terre, et qu'on doit rendre au propriétaire à la fin de son usufruit.

7. L'usufruitier a la jouissance de ce qui sert à l'exploitation, sans pouvoir cependant

9. *Idem lib.* 17 *ad Sabinum.*

Item, si fundi ususfructus sit legatus, quidquid in fundo nascitur, quidquid indè percipi potest, ipsius fructus est : sic tamen, ut boni viri arbitratu fruatur. Nam et Celsus libro octavodecimo digestorum scribit, cogi eum posse rectè colere. De fundo.

§. 1. Et, si apes in eo fundo sint, earum quoque ususfructus ad eum pertinet. De apibus.

§. 2. Sed si lapidicinas habeat, et lapidem cædere velit, vel cretifodinas habeat, vel arenas, omnibus his usurum Sabinus ait, quasi bonum patremfamilias: quam sententiam puto veram. De lapidicinis, cretifodinis, arenis.

§. 3. Sed si hæc metalla post usumfructum legatum sint inventa, cùm totius agri relinquatur ususfructus, non partium, continentur legato. De metallis.

§. 4. Huic vicinus tractatus est, qui solet in eo quod accessit, tractari. Et placuit, alluvionis quoque usumfructum ad fructuarium pertinere. Sed si insula juxta fundum in flumine nata sit, ejus usumfructuum ad fructuarium non pertinere Pegasus scribit, licèt proprietati accedat : esse enim veluti proprium fundum cujus ususfructus ad te non pertineat. Quæ sententia non est sine ratione : nam ubi latitat incrementum, et ususfructus augetur : ubi autem apparet separatum, fructuario non accedit. De alluvione et insula.

§. 5. Aucupiorum quoque et venationum reditum, Cassius ait libro octavo juris civilis, ad fructuarium pertinere. Ergo et piscationum. De aucupiis, venationibus et piscationibus.

§. 6. Seminarii autem fructum puto ad fructuarium pertinere : ita tamen, ut et vendere ei, et seminare liceat : debet tamen conserendi agri causa seminarium paratum semper renovare, quasi instrumentum agri : ut finito usufructu, domino restituatur. De seminario.

§. 7. Instrumenti autem fructum habere debet : vendendi tamen facultatem non De instrumento fundi, De sa-

Source : BIU Cujas

Lecto, silva, arundineto.

habet. Nam et si fundi usufructus fuerit legatus, et sit ager, undè palo in fundum cujus usufructus legatus est, solebat paterfamilias uti, vel salice, vet arundine, puto fructuarium hactenus uti posse, ne ex eo vendat : nisi fortè salicti ei, vel silvæ palaris, vel arundineti usufructus sit legatus : tunc enim et vendere potest. Nam et Trebatius scribit, silvam cæduam et arundinetum posse fructuarium cædere, sicut paterfamilias cædebat : et vendere, licèt paterfamilias non solebat vendere, sed ipse uti : ad modum enim referendum est, non ad qualitatem utendi.

en rien vendre. Ainsi, si on avoit légué l'usufruit d'une terre dans laquelle se trouve un champ d'où le défunt tiroit des pieux, des saules ou des roseaux pour exploiter sa terre, je pense que l'usufruitier en a la jouissance ; de manière cependant qu'il n'en puisse rien vendre, à moins qu'on ne lui ait légué spécialement l'usufruit d'une saussaie, ou d'un lieu où croissent les bois pour les pieux et les roseaux ; alors il peut les vendre : car Trébatius écrit que l'usufruitier peut couper les bois taillis et les roseaux, et les vendre, encore que le père de famille fût dans l'usage de s'en servir pour lui et non de les vendre. En effet, quand on dit que l'usufruitier doit jouir en bon père de famille, on veut fixer les bornes, mais non pas la qualité de sa jouissance.

10. *Pomponius lib.* 5 *ad Sabinum.*

Ex silva cædua pedamenta, et ramos ex arbore usufructuarium sumpturum : ex non cædua, in vineam sumpturum, dùm ne fundum deteriorem faciat.

10. *Pomponius au liv.* 5 *sur Sabin.*

Dans un bois taillis, l'usufruitier peut prendre des branches d'arbres ; il ne pourra en prendre dans une haute futaie que pour faire des échalas pour sa vigne ; mais toujours de manière qu'il ne détériore pas le fonds.

11. *Paulus lib.* 2 *Epitomatorum Alfeni Digestorum.*

Sed si grandes arbores essent, non posse eas cædere.

11. *Paul au liv.* 2 *de l'Abrégé d'Alfénus sur le Digeste.*

L'usufruitier ne peut pas couper les grands arbres.

12. *Ulpianus lib.* 17 *ad Sabinum.*

De arboribus evulsis, vel dejectis.

Arboribus evulsis, vel vi ventorum dejectis usque ad usum suum et villæ posse usufructuarium ferre, Labeo ait : nec materia eum pro ligno usurum, si habeat, undè utatur ligno : quam sententiam puto veram : alioquin et si totus ager sit hunc casum passus, omnes arbores auferret fructuarius : materiam tamen ipsum succidere, quantùm ad villæ refectionem, putat posse : quemadmodùm calcem, inquit, coquere, vel arenam fodere, aliudve quid ædificio necessarium sumere.

12. *Ulpien au liv.* 17 *sur Sabin.*

Quand des arbres sont arrachés ou renversés par la violence des vents, Labéon dit que l'usufruitier peut s'en servir pour son usage et pour celui de la terre dont il a l'usufruit. Il ne pourra point se servir d'un bois propre à être travaillé pour son bois de chauffage, s'il en a d'ailleurs. Ce sentiment me paroît juste ; autrement si ce malheur arrivoit sur toute la terre, l'usufruitier seroit le maître d'en enlever tous les arbres. Il pense cependant qu'il peut couper du bois de charpente pour les réparations de la maison ; de même dit-il, qu'il peut avoir des fours à chaux, fouiller les sablières, et prendre en un mot ce qui peut être nécessaire pour les réparations du bâtiment.

De nave.

§. 1. Navis usufructu legato, navigandum mittendam puto, licèt naufragii periculum immineat : navis etenim ad hoc paratur, ut naviget.

1. Celui à qui on a laissé l'usufruit d'un vaisseau peut, selon moi, l'envoyer en mer, quoiqu'il puisse courir risque de faire naufrage : car un vaisseau n'est fait que pour aller en mer.

Per quos usu-

§. 2. Usufructuarius vel ipse frui ea re,

2. L'usufruitier peut ou jouir par lui-même, ou

ou céder, louer, vendre sa jouissance à un autre ; car c'est jouir que de louer ou vendre sa jouissance. Je pense même qu'il jouit, lorsqu'un autre tient la jouissance de lui à titre de précaire ou de donation, et par conséquent il retient son usufruit : c'est ce qui a été décidé par Cassius et par Pégasus, et approuvé par Pomponius, au livre cinq sur Sabin. On retient l'usufruit, non-seulement quand on loue soi-même sa jouissance, mais même lorsqu'elle est louée par un autre qui entend faire les affaires de l'usufruitier, comme l'écrit Julien au livre trente-cinq. En seroit-il de même si quelqu'un faisant mes affaires en mon absence et à mon insu, jouissoit en mon nom sans que je lui eusse loué ? Je retiendrois encore dans ce cas l'usufruit, comme l'écrit Pomponius au livre cinq, parce que j'acquiers contre lui une action en conséquence de sa gestion pour me faire rendre compte de la jouissance qu'il a eue.

3. Pomponius paroît indécis sur cette question : Si un esclave dont j'ai l'usufruit, s'est enfui de chez moi et se fait passer une obligation à son profit en administrant mon bien, ou se fait livrer une chose, peut-on dire que j'en retiens l'usufruit, comme si en acquérant par lui de cette manière, je suis censé en avoir la jouissance ? Il incline davantage à croire que je retiens par-là l'usufruit : car il arrive souvent qu'on retient l'usufruit sur des esclaves dont on ne se sert pas, quoiqu'on les ait sous sa main ; par exemple, lorsqu'un esclave est malade, dans l'enfance, ou parvenu à une vieillesse si décrépite qu'on n'en puisse tirer aucun service. En effet, si on labouroit une terre tellement stérile qu'elle ne rapportât aucun fruit, on n'en conserveroit pas moins l'usufruit. Julien écrit, au livre trente-cinq du digeste, qu'on conserve l'usufruit sur un esclave qui est en fuite, quand même il ne stipuleroit rien au profit de l'usufruitier ; parce que, dit-il, la même raison qui conserve au propriétaire la possession sur un esclave qui est en fuite, empêche l'usufruitier de perdre le droit qu'il a sur lui.

4. Le même jurisconsulte examine cette question : Si la possession de la chose sujette à l'usufruit passe à un autre, comme le propriétaire cesse de posséder la chose, l'usufruitier perd-il aussi son droit ? Il dit d'abord qu'on pourroit décider que l'usufruit est

re, vel alii fruendam concedere, vel locare, vel vendere potest : nam et qui locat, utitur : et qui vendit, utitur. Sed et si alii precariò concedat vel donet, puto eum uti ; atque ideò retineri usumfructum : et hoc Cassius, et Pegasus responderunt, et Pomponius libro quinto ex Sabino probat. Non solùm autem, si ego locavero, retineo usumfructum, sed et si alius negotium meum gerens locaverit usumfructum, Julianus libro trigesimoquinto scripsit, retinere me usumfructum. Quid tamen si non locavero, sed absente et ignorante me, negotium meum gerens utatur quis et fruatur ? Nihilominùs retineo usumfructum : quod et Pomponius libro quinto probat, per hoc quòd negotiorum gestorum actionem adquisivi. fructuarius utitur fruitur.

§. 3. De illo Pomponius dubitat : Si fugitivus, in quo meus usufructus est, stipuletur aliquid ex re mea, vel per traditionem accipiat, an per hoc ipsum, quasi utar, retineam usumfructum ? Magisque admittit, retinere : nam sæpè etiamsi præsentibus servis non utamur, tamen usumfructum retinemus : utputà ægrotante servo, vel infante, cujus operæ nullæ sunt, vel defectæ senectutis homine. Nam et si agrum aremus, licèt tam sterilis sit, ut nullus fructus nascatur, retinemus usumfructum. Julianus tamen libro trigesimoquinto digestorum scribit, etiam si non stipuletur quid servus fugitivus, retineri tamen usumfructum : nam qua ratione, inquit, retinetur à proprietario possessio, etiam si in fuga servus sit, pari ratione etiam usufructus retinetur. De servo fugitivo

§. 4. Idem tractat : Quid, si quis possessionem ejus nactus sit, an quemadmodùm à proprietario possideri desinit, ita etiam usufructus amittatur ? Et primò quidem ait, posse dici amitti usumfructum : sed licèt amittatur, tamen dicen- Cujus possessionem alius nactus est.

Source : BIU Cujas

dum, quòd intrà constitutum tempus ex re fructuarii stiplatus est, fructuario adquiri potest. Per quod colligi, posse dici, ne quidem si possideatur ab alio amitti usumfructum, si modò mihi aliquid stipuletur : parvique referre, ab herede possideatur, vel ab alio cui hereditas vendita sit, vel cui proprietas legata sit, an à prædone : sufficere enim ad retinendum usumfructum, esse affectum retinere volentis, et servum nomine fructuarii aliquid facere : quæ sententia habet rationem.

perdu ; néanmoins, s'il s'agit d'un esclave qui, pendant le temps prescrit pour perdre l'usufruit par le non-usage, stipule quelque chose au profit de l'usufruitier en administrant son bien, il acquiert l'obligation à l'usufruitier : d'où on peut conclure que l'usufruit n'est pas perdu, quoique l'esclave soit possédé par un autre, s'il stipule au profit de l'usufruitier ; et peu importe en pareil cas que l'esclave soit possédé par l'héritier, ou par celui qui a acheté la succession ou celui à qui la propriété a été léguée, ou même par un possesseur de mauvaise foi ; parce qu'il suffit, pour conserver l'usufruit, d'avoir intention de le retenir, et que d'ailleurs l'esclave fasse quelque chose au nom de l'usufruitier ; et cette décision est fondée.

De fructibus à fure decerptis.

§. 5. Julianus libro trigesimoquinto digestorum tractat : Si fur decerpserit, vel desecuerit fructus maturos pendentes, cui condictione teneatur ; domino fundi, an fructuario ? Et putat quoniam fructus non fiunt fructuarii, nisi ab eo percipiantur, licèt ab alio terra separantur, magis proprietario condictionem competere : fructuario autem furti actionem : quoniam interfuit ejus, fructus non esse ablatos. Marcellus autem movetur eo, quòd si posteà fructus istos nactus fuerit fructuarius, fortassis fiant ejus : nam si fiunt, qua ratione hoc evenit, nisi ea, ut interim fierent proprietarii ? Mox apprehensi, fructuarii efficientur : exemplo rei sub conditione legatæ, quæ interim heredis est, existente autem conditione ad legatarium transit : verum est enim, condictionem competere proprietario. Cùm autem in pendenti est dominium, ut ipse Julianus ait, in fœtu qui summittitur, et in eo quod servus fructuarius per traditionem accepit, nondùm quidem pretio soluto, sed tamen ab eo satisfacto, dicendum est condictionem pendere, magisque in pendenti esse dominium.

5. Julien, au livre trente-cinq du digeste, examine cette question : Si un voleur cueille ou coupe des fruits mûrs, quoique pendans encore par les racines, qui est-ce qui a le droit de le poursuivre en restitution par l'action de vol ? Est-ce l'usufruitier ? Est-ce le propriétaire ? Et il décide que cette action en restitution appartient plutôt au propriétaire, parce que les fruits n'appartiennent à l'usufruitier que quand il les a perçus lui-même, et non quand un autre les a séparés de la terre ; mais l'usufruitier poursuivra le voleur pour le faire condamner à la peine du vol à cause de l'intérêt qu'il avoit que les fruits ne fussent point enlevés. Marcellus paroît d'un avis contraire à celui de Julien ; la raison qui le détermine, c'est que si ces fruits reviennent par la suite à l'usufruitier, il en acquiert la propriété ; ce qui ne peut arriver que parce qu'on pense que ces fruits ne sont pas acquis irrévocablement au propriétaire, mais seulement par *intérim* : il cite l'exemple d'une chose léguée sous condition, dont la propriété appartient à l'héritier en attendant l'événement de la condition, et passe au légataire aussitôt qu'elle arrive : car il convient que l'action en restitution de la chose volée appartient au propriétaire. Néanmoins, comme le domaine est ici en suspens entre le propriétaire et l'usufruitier, ainsi que cela arrive, suivant Julien lui-même, à l'égard des petits des animaux qui doivent être mis à la place de ceux du troupeau qui sont morts, et dans le cas où l'esclave sujet à l'usufruit s'est fait livrer une chose dont il n'a pas encore payé

Source : BIU Cujas

le prix, mais pour le paiement duquel il a pris des arrangemens dont le vendeur est content, on doit dire, dans la question proposée, que l'action en restitution des fruits volés est en suspens entre le propriétaire et l'usufruitier, et que la propriété même de ces fruits est indécise entre eux.

13. *Le même au liv.* 18 *sur Sabin.*

Lorsqu'on a légué l'usufruit d'une chose, le propriétaire peut demander caution, et le juge doit interposer son autorité pour la lui faire donner; car, comme il est juste que l'usufruitier ait sa jouissance, il faut aussi que le propriétaire ait une assurance de sa propriété. Julien écrit, au livre trente-huit du digeste, que cette règle a lieu dans toutes sortes d'usufruits. Celui à qui l'usufruit est légué n'est point admis à en demander la délivrance, à moins qu'il ne donne caution de jouir en bon père de famille; et s'il y a plusieurs copropriétaires chargés de cet usufruit, il doit donner caution à chacun.

1. Ainsi, en matière d'usufruit, le juge prononcera, non-seulement sur la manière dont l'usufruitier aura joui par le passé, mais encore sur celle dont il devra jouir par la suite.

2. L'usufruitier est encore tenu de réparer les dommages qu'il a causés par le passé au propriétaire, par l'action qui descend de la loi Aquilia, et par l'interdit que le préteur accorde contre les possessions violentes et clandestines, comme le dit Julien; car il est certain que le propriétaire a ces actions contre l'usufruitier, et même l'action pour le faire condamner à la peine du vol; de même qu'il auroit cette action contre un étranger qui auroit commis les mêmes délits. Enfin, comme on demandoit à quoi servoit l'action que le préteur promet au propriétaire dans tous ces cas, puisqu'il y a lieu à l'action de la loi Aquilia, le même jurisconsulte en donne pour raison qu'il y a des cas où l'action de la loi Aquilia ne peut avoir lieu; ce qui fait que le magistrat donne des juges qui prescrivent la manière dont l'usufruitier doit jouir. En effet celui qui ne laboure point la terre, qui ne façonne point les vignes, qui laisse détériorer les canaux par lesquels on conduit l'eau, n'est point tenu de l'action de la loi Aquilia (cette loi ne poursuit que les délits de fait et non ceux d'omission). Il en faut dire de même à l'égard du simple usager.

13. *Idem lib.* 18 *ad Sabinum.*

De satisdatione à fructuario præstanda.

Si cujus rei ususfructus legatus erit, dominus potest in ea re satisdationem desiderare, ut officio judicis hoc fiat: nam sicuti debet fructuarius uti frui, ita et proprietatis dominus securus esse debet de proprietate. Hæc autem ad omnem usumfructum pertinere, Julianus libro trigesimooctavo digestorum probat. Si ususfructus legatus sit, non priùs dandam actionem usufructuario, quàm satisdederit, *se boni viri arbitratu usurum fruiturum*: sed et si plures sint, à quibus ususfructus relictus est, singulis satisdari oportet.

De arbitrio judicis.

§. 1. Cùm igitur de usufructu agitur, non solùm quod factum est, arbitratur; sed etiam in futurum, quemadmodùm uti frui debet.

Quibus actionibus ob damna præterita fructuarius tenetur. De usuario.

§. 2. De præteritis autem damnis fructuarius etiam lege Aquilia tenetur, et interdicto *quod vi aut clam*, ut Julianus ait: nam fructuarium quoque teneri his actionibus, nec non furti, certum est: sicut quemlibet alium qui in aliena re tale quid commiserit. Denique consultus, quò bonum fuit actionem polliceri prætorem, cùm competat legis Aquiliæ actio? Respondit, quia sunt casus quibus cessat Aquiliæ actio: ideò judicem dari, ut ejus arbitratu utatur: nam qui agrum non proscindit, qui vites non subserit, item aquarumductus corrumpi patitur, lege Aquilia non tenetur. Eadem et in usuario dicenda sunt.

Source : BIU Cujas

Si inter duos fructuarios sit controversia.

§. 3. Sed si inter duos fructuarios sit controversia, Julianus libro trigesimo-octavo digestorum scribit, æquissimum esse, quasi communi dividundo judicium dari vel stipulatione inter se eos cavere qualiter fruantur. Cur enim, inquit Julianus, ad arma et rixam procedere patiatur prætor, quos potest jurisdictione sua componere? Quam sententiam Celsus quoque libro vicesimo digestorum probat: et ego puto veram.

Si proprietatem meliorem, vel deteriorem faciat, qui fundi;

§. 4. Fructuarius causam proprietatis deteriorem facere non debet: meliorem facere potest. Et aut fundi est ususfructus legatus, et non debet neque arbores frugiferas excidere, neque villam diruere, nec quicquam facere in perniciem proprietatis. Et si fortè voluptarium fuit prædium, viridaria vel gestationes vel deambulationes arboribus infructuosis opacas atque amœnas habens, non debebit dejicere, ut fortè hortos olitorios faciat, vel aliud quid quod ad reditum spectat.

§. 5. Indè est quæsitum, an lapidicinas, vel cretifodinas, vel arenifodinas ipse instituere possit? Et ego puto etiam ipsum instituere posse, si non agri partem necessariam huic rei occupaturus est. Proindè venas quoque lapidicinarum, et hujusmodi metallorum inquirere poterit: ergo et auri, et argenti, et sulphuris, et æris, et ferri, et cæterorum fodinas, vel quas paterfamilias instituit, exercere poterit, vel ipse instituere, si nihil agriculturæ nocebit. Et si fortè in hoc quod instituit, plus reditus sit, quàm in vineis, vel arbustis, vel olivetis, quæ fuerunt, forsitan etiam hæc dejicere poterit; siquidem ei permittitur meliorare proprietatem.

§. 6. Si tamen quæ instituit usufructuarius, aut cœlum corrumpant agri, aut magnum apparatum sint desideratura, opificum fortè, vel legulorum, quæ non potest sustinere proprietarius, non videbitur viri boni arbitratu frui. Sed nec ædificium quidem positurum in fundo, nisi quod ad fructum percipiendum necessarium sit.

3. Mais, si deux usufruitiers sont en contestation sur la manière dont ils doivent jouir, il est juste de leur accorder une espèce d'action en partage d'une chose commune, ou ils doivent convenir réciproquement avec caution de la manière dont ils jouiront. En effet, dit Julien, pourquoi le préteur laissera-t-il recourir aux voies de fait des personnes qu'il peut concilier par son autorité? C'est le sentiment de Celse au livre vingt du digeste; et je le crois juste.

4. L'usufruitier ne doit pas détériorer la propriété; il peut la rendre meilleure. Si on lui a légué l'usufruit d'une terre, il ne peut ni couper les arbres fruitiers, ni détruire la maison, ni rien faire qui soit préjudiciable à la propriété. Si c'est une terre de pur agrément qui contienne des bosquets, des allées ou des promenades défendues contre les ardeurs du soleil par des arbres qui procurent un ombrage agréable sans rapporter de fruits, il ne pourra point les détruire pour mettre à la place des arbres fruitiers ou d'autres plantes qui produisent du revenu.

5. C'est ce qui a fait demander si l'usufruitier pouvoit fouiller des carrières pour en tirer des pierres, de la craie ou du sable. Je pense qu'il peut faire creuser les terres dans cette intention, pourvu que ce ne soit pas dans un endroit qu'il seroit nécessaire de conserver dans l'état où il se trouve. Ainsi il pourra chercher dans la terre des pierres ou des métaux, exploiter des mines d'or, d'argent, de soufre, de cuivre, de fer et autres, que le père de famille auroit ouvertes; ou en ouvrir lui-même, pourvu qu'il ne nuise point à l'agriculture; et si les fouilles qu'il aura faites lui procurent un revenu plus considérable que celui qu'il retireroit des vignes, des arbrisseaux ou des oliviers qui se trouvent plantés dans la même terre, il pourra les détruire, puisqu'il lui est permis de rendre la propriété meilleure.

6. Cependant si les changemens que fait l'usufruitier nuisoient à l'air dont la terre a besoin, ou s'ils demandoient un grand entretien d'ouvriers, de jardiniers dont le propriétaire ne pourroit pas soutenir la dépense, il ne seroit pas censé jouir en bon père de famille. Il ne pourra pas même élever un bâtiment sur la terre, à moins qu'il ne lui soit nécessaire pour renfermer ses fruits.

Source : BIU Cujas

7. Celui à qui on a légué l'usufruit d'une maison peut, suivant Nerva le fils, ouvrir des fenêtres ; il peut aussi orner la maison de marbres, de peintures, de sculptures, mais sans changer la distribution des appartemens, en les séparant ou les réunissant. Il ne pourra pas tourner la façade de la maison, pratiquer des escaliers dérobés, donner une nouvelle forme à l'entrée ou aux jardins ; car il doit prendre soin de ce qu'il trouve, sans en changer la qualité. Nerva pense encore que celui à qui on a légué l'usufruit d'une maison, ne peut point élever le bâtiment plus haut, quand même il ne nuiroit pas au jour du propriétaire, parce que les toits sont plus exposés aux injures du temps. Labéon est du même avis à l'égard du propriétaire. Nerva pense encore que l'usufruitier ne peut point boucher les jours.

§. 7. Sed si ædium usufructus legatus sit, Nerva filius, et lumina immittere eum posse ait : sed et colores, et picturas, et marmora poterit, et sigilla, et si quid ad domus ornatum : sed neque diætas transformare, vel conjungere, aut separare ei permittetur : vel aditus posticasve vertere : vel refugia aperire : vel atrium mutare : vel viridaria ad alium modum convertere : excolere enim quod invenit potest, qualitate ædium non immutata. Item Nerva, eum cui ædium usufructus legatus sit, altiùs tollere non posse, quamvis lumina non obscurentur : quia tectum magis turbatur : quod Labeo etiam in proprietatis domino scribit. Idem Nerva, nec obstruere eum posse.

Vel ædium usumfructum habet.

8. Celui à qui on a légué l'usufruit d'une maison ne doit point en faire un endroit public destiné à recevoir les passans, ni distribuer la maison en plusieurs chambres. Il peut la louer, mais seulement dans l'état où elle se trouve. Il n'a pas non plus le droit d'y construire des bains publics. Ce qui est dit ici des endroits publics doit être entendu des fouleries et des hôtelleries. Je pense aussi que s'il y a un bain dans l'intérieur de la maison ou dans un pavillon gracieux destiné pour l'usage du maître, l'usufruitier ne jouira pas en bon père de famille s'il le loue, ou s'il y tient lui-même un bain public ; comme il ne pourroit pas louer la maison pour en faire une étable, ni une écurie ou une remise où il n'y a point de chevaux ni de voiture, pour en faire une boulangerie,

§. 8. Item si domus usufructus legatus sit, meritoria illic facere fructuarius non debet : nec per cœnacula dividere domum. Atquin locare potest ; sed oportebit quasi domum locare : nec balneum ibi faciendum est. Quod autem dicit, *meritoria non facturum*, ita accipe, quæ vulgò diversoria, vel fullonica appellant. Ego quidem, et si balneum sit in domo usibus dominicis solitum vacare in intima parte domus, vel inter diætas amœnas, non rectè, nec ex boni viri arbitratu facturum, si id locare cœperit, ut publicè lavet : non magis, quàm si domum ad stationem jumentorum locaverit : aut si stabulum quod erat domus jumentis et carrucis vacans, pistrino locaverit:

14. *Paul au liv. 3 sur Sabin.*

Quand même il consentiroit à perdre par-là une partie de ses fruits.

14. *Paulus lib. 3 ad Sabinum.*

Licèt multò minus ex ea re fructum percipiat.

15. *Ulpien au liv. 18 sur Sabin.*

Si l'usufritier a fait quelque bâtiment, il ne peut pas dans la suite le jeter bas, ni arracher ce qui est cloué. Il a droit cependant de revendiquer ce qui aura été arraché.

15. *Ulpianus lib. 18 ad Sabinum.*

Sed si quid inædificaverit, posteà eum neque tollere hoc, neque refigere posse : refixa planè posse vindicare:

Si usufructuarius inædificaverit.

1. Celui à qui on a légué l'usufruit de quelques esclaves, ne doit pas en abuser, mais s'en servir suivant leurs talens ; car,

§. 1. Mancipiorum quoque usufructu legato non debet abuti, sed secundùm conditionem eorum uti. Nam si librarium

De mancipiis.

Source : BIU Cujas

rus mittat, et qualum et calcem portare cogat : histrionem, balneatorem faciat, vel de symphoniaco atriensem : vel de palæstra stercorandis latrinis præponat, abuti videbitur proprietate.

§. 2. Sufficienter autem alere, et vestire debet, secundùm ordinem, et dignitatem mancipiorum.

De rebus mobilibus.

§. 3. Et generaliter Labeo ait, in omnibus rebus mobilibus modum eum tenere debere, ne sua feritate, vel sævitia ea corrumpat : alioquin etiam lege Aquilia eum conveniri.

De vestimentis.

§. 4. Et si vestimentorum ususfructus legatus sit, non sicut quantitatis ususfructus legetur, dicendum est ita uti eum debere, ne abutatur : nec tamen locaturum : quia vir bonus ita non uteretur.

De scænica, vel funebri veste, et aulæis.

§. 5. Proindè, et si scænicæ vestis ususfructus legetur, vel aulæi, vel alterius apparatus, alibi quàm in scæna non utetur. Sed an et locare possit, videndum est? Et puto locaturum : et licèt testator commodare, non locare fuerit solitus, tamen ipsum fructuarium locaturum tam scænicam quàm funebrem vestem.

De jure usufructuarii. De instrumento fundi, vel ædium.

§. 6. Proprietatis dominus non debebit impedire fructuarium ita utentem, ne deteriorem ejus conditionem faciat. De quibusdam planè dubitatur, si eum uti prohibeat, an jure id faciat : utputà doliis, si fortè fundi ususfructus sit legatus? Et putant quidam, et si defossa sint, uti prohibendum. Idem et in seriis et in cuppis et in cadis et amphoris putant : idem et in specularibus, si domus ususfructus legetur. Sed ego puto, nisi sit contraria voluntas etiam instrumentum fundi vel domus contineri.

De servitute

§. 7. Sed nec servitutem imponere

s'il fait travailler aux ouvrages de la campagne un esclave accoutumé à copier des livres, et qu'il le force à porter des provisions ou de la chaux ; s'il veut faire d'un comédien un garçon de bains, ou d'un musicien un valet de chambre, ou d'un maître de danse un valet pour nettoyer les latrines, il sera censé nuire à la propriété.

2. Il doit nourrir et vêtir raisonnablement ses esclaves suivant la distinction que leurs talens mettent entre eux.

3. En général Labéon dit qu'il doit se servir des esclaves, et de toutes les choses mobiliaires, de manière à ne pas détruire les uns par sa cruauté et à ne pas détériorer les autres, autrement on auroit contre lui l'action qui descend de la loi Aquilia.

4. Si on a légué l'usufruit de quelques vêtemens, on ne doit pas dire que ce legs ressemble à celui des quantités, où l'usufruitier ne peut jouir sans abuser. Il ne pourra cependant pas louer les habits dont l'usufruit lui a été légué, parce qu'un bon père de famille ne les emploieroit pas à cet usage.

5. Ainsi, si on avoit légué l'usufruit d'un habit de théâtre, d'un tapis ou d'un autre meuble de parade, l'usufruitier ne pourra s'en servir ailleurs que sur le théâtre. Pourroit-il les louer? Je pense que l'usufruitier peut louer un habit de théâtre ou de deuil, quoique le défunt fût dans l'usage de les prêter et non pas de les louer.

6. Le maître de la propriété ne pourra point s'opposer à cette espèce de jouissance de l'usufruitier, sous le prétexte qu'il détériore par-là la propriété. On demande cependant s'il a droit de l'empêcher de jouir de certaines choses ; par exemple, peut-on empêcher l'usufruitier d'une terre de se servir des tonneaux qui y sont? Quelques-uns pensent qu'on le pourroit, quand même ces tonneaux seroient vides. Il en est de même des cruches, des cuves, des barils, des bouteilles. De même l'usufruitier d'une maison ne pourroit point employer ailleurs à son usage les vitrages qui y transmettent le jour. Je pense cependant que quand il n'y a point de volonté expresse du contraire, tout ce qui sert à exploiter une terre, ainsi que les meubles d'une maison, sont renfermés dans le legs de l'usufruit de la terre.

7. Le propriétaire ne peut ni imposer une

Source : BIU Cujas

servitude sur le fonds sujet à l'usufruit, ni en laisser perdre une qui appartiendroit à ce fonds sur un autre. Julien écrit qu'il peut acquérir à son fonds une servitude sur un autre, même malgré l'usufruitier. Conséquemment celui-ci ne peut point acquérir la servitude à la terre dont il a l'usufruit, mais il peut conserver celle qui lui appartient, et s'il la laisse perdre par le non-usage de sa part, il en sera responsable envers le propriétaire. Le maître de la propriété ne peut point imposer de servitude sur son fonds même du consentement de l'usufruitier;

16. *Paul au liv. 3 sur Sabin.*

A moins que ce dernier n'en souffre aucunement, par exemple, s'il accordoit à son voisin une servitude par laquelle il s'obligeroit à ne point exhausser son bâtiment.

17. *Ulpien au liv. 18 sur Sabin.*

Le propriétaire peut cependant rendre un lieu religieux par la sépulture d'un homme, du consentement de l'usufruitier; ce qui a été introduit en faveur de la religion. Quelquefois le propriétaire peut lui seul rendre le lieu religieux : supposez, par exemple, qu'il y ait inhumé le testateur, qui ne pouvoit l'être commodément ailleurs.

1. Comme on dit que l'usufruitier ne peut détériorer la propriété, on demande s'il peut châtier l'esclave dont il a l'usufruit? Ariston écrit, au rapport de Cassius, qu'il a le pouvoir le plus étendu de le châtier, pourvu qu'il le fasse sans fraude; quoiqu'il ne puisse pas lui faire perdre son talent en l'employant à des travaux rustiques ou à des ouvrages auxquels il n'est point accoutumé. L'usufruitier ne peut point non plus lui faire des blessures et des cicatrices qui pourroient le rendre difforme.

2. Si l'esclave est poursuivi pour quelque délit, le propriétaire pourra l'abandonner au demandeur pour réparation du délit, parce que cet abandonnement, s'il est fait sans mauvaise foi, n'éteint pas l'usufruit, pas plus que si la chose venoit à être prescrite après l'imposition de l'usufruit. Ainsi l'usufruitier pourra toujours poursuivre son usufruit; on lui refuseroit cependant cette action s'il ne faisoit pas des offres de payer à celui à qui l'esclave a été abandonné, la condamnation qui sera portée par le jugement.

fundo potest proprietarius, nec amittre servitutem. Adquirere planè servitutem eum posse, etiam invito fructuario, Julianus scripsit. Quibus consequenter, fructuarius quidem adquirere fundo servitutem non potest, retinere autem potest: et si fortè fuerit, non utente fructuario, amissa, hoc quoque nomine tenebitur. Proprietatis dominus ne quidem consentiente fructuario servitutem imponere potest: imponenda, amittenda, vel acquirenda.

16. *Paulus lib. 3 ad Sabinum.*

Nisi qua deterior fructuarii conditio non fiat, veluti si talem servitutem vicino concesserit, jus sibi non esse altius tollere.

17. *Ulpianus lib. 18 ad Sabinum.*

Locum autem religiosum facere potest, consentiente usufructuario: et hoc verum est favore religionis. Sed interdùm et solus proprietatis dominus locum religiosum facere potest: finge enim eum testatorem inferre, cùm non esset tam opportunè ubi sepeliretur. De loco religioso faciendo.

1. Ex eo ne deteriorem conditionem fructuarii faciat proprietarius, solet quæri, an servum dominus coërcere possit? Et Aristo apud Cassium notat, plenissimam eum coërcitionem habere, si modò sine dolo malo faciat; quamvis usufructuarius, nec contrariis quidem ministeriis, aut inusitatis, artificium ejus corrumpere possit: nec servum cicatricibus deformare. De servo coërcendo;

§. 2. Proprietarius autem et servum noxæ dedere poterit, si hoc sine dolo malo faciat: quoniam noxæ deditio jure non perimit usumfructum, non magis quàm usucapio proprietatis quæ post constitutum usumfructum contingit. Debebit planè denegari ususfructus persecutio, si ei qui noxæ accepit, litis æstimatio non offeratur à fructuario. Vel noxæ dedendo.

Source : BIU Cujas

De servo occiso.

§. 3. Si quis servum occiderit, utilem actionem exemplo Aquiliæ, fructuario dandam, nunquàm dubitavi.

3. Je n'ai jamais douté que l'usufruitier n'eût l'action de la loi Aquilia contre celui qui auroit tué l'esclave dont il avoit l'usufruit.

18. *Paulus lib.* 3 *ad Sabinum.*

De arboribus demortuis.

Agri usufructu legato, in locum demortuarum arborum aliæ subtituendæ sunt; et priores ad fructuarium pertinent.

18. *Paul au liv.* 3 *sur Sabin.*

L'usufruitier d'une terre doit substituer des arbres à la place de ceux qui meurent, et le bois mort lui appartient.

19. *Pomponius lib.* 5 *ad Sabinum.*

De usufructu ædium, imposita servitute, legando.

Proculus putat insulam posse ita legari, ut ei servitus imponatur quæ alteri insulæ hereditariæ debeatur, hoc modo: *si ille heredi meo promiserit, per se non fore, quò altiùs ea ædificia tollantur, tùm ei eorum ædificiorum usumfructum do lego;* vel sic: *ædium illarum, quoad altiùs quàm uti nunc sunt, ædificatæ non erunt, illi usumfructum do lego.*

19. *Pomponius au liv.* 5 *sur Sabin.*

Proculus pense qu'on peut léguer l'usufruit d'une maison en imposant dans le même moment sur cette maison une servitude au profit d'une autre maison de la succession, de cette manière: Je lègue à un tel l'usufruit d'une telle maison, à la charge par lui de promettre à mon héritier qu'il ne s'opposera pas à ce que telle autre maison soit exhaussée; ou de cette manière: Je donne à un tel l'usufruit de telle maison jusqu'à ce qu'il plaise à mon héritier d'exhausser telle autre maison.

De arboribus dejectis.

§. 1. Si arbores vento dejectas dominus non tollat, per quod incommodior is sit usufructus, vel iter, suis actionibus usufructuario cum eo experiundum.

1. Si le propriétaire ne fait point enlever des arbres renversés par un ouragan, en sorte que l'usufruitier en soit incommodé, ce dernier a action contre lui.

20. *Ulpianus lib.* 18 *ad Sabinum.*

De fructibus annuis legatis.

Si quis ita legaverit: *fructus annuos fundi Corneliani Gaio Mævio do lego*, perindè accipi debet hic sermo, ac si usufructus fundi esset legatus.

20. *Ulpien au liv.* 18 *sur Sabin.*

Un legs fait en ces termes, je lègue à Gaïus-Mævius les fruits annuels du fonds Cornélien, équivaut à un legs d'usufruit.

21. *Idem lib.* 17 *ad Sabinum.*

Cui acquirit servus fructuarius.

Si servi usufructus sit legatus, quidquid is ex opera sua adquirit, vel ex re fructuarii, ad eum pertinet: sive stipuletur, sive ei possessio fuerit tradita. Si verò heres institutus sit, vel legatum acceperit, Labeo distinguit, cujus gratia vel heres instituitur, vel legatum acceperit.

21. *Le même au liv.* 17 *sur Sabin.*

Tout ce qu'acquiert un esclave dont l'usufruit est légué, soit par ses travaux, soit en administrant le bien de l'usufruitier, appartient à celui-ci, soit qu'il n'y ait qu'une simple obligation, soit que la délivrance ait été faite à l'esclave; mais si cet esclave avoit été institué héritier, ou nommé légataire, Labéon distingue en considération de qui le testateur a voulu disposer.

22. *Idem lib.* 18 *ad Sabinum.*

Sed et si quid donetur servo in quo usufructus alterius est, quæritur quid fieri oporteat? Et in omnibus istis, si quidem contemplatione fructuarii aliquid ei relictum vel donatum est, ipsi adquiret: sin verò proprietarii, proprietario: si ipsius servi, adquiretur domino. Nec distinguimus undè cognitum eum, et cujus merito habuit qui donavit, vel reliquit.

22. *Le même au liv.* 18 *sur Sabin.*

On demande aussi ce qu'on doit décider à l'égard d'une donation faite à cet esclave? Dans tous ces cas l'esclave acquiert à l'usufruitier ce qui lui est laissé par testament ou par donation en considération de l'usufruitier, mais il acquiert au maître de la propriété ce qu'il a reçu à sa considération, aussi bien que ce qui lui a été laissé pour lui-même; et on ne distingue pas d'où celui qui

Sed

a

Source : BIU Cujas

a fait à l'esclave cette libéralité peut l'avoir connu, et quel service il en a reçu. De même, si l'esclave reçoit qnelque chose de celui à qui on a imposé la condition de lui donner, et qu'il paroisse que celui qui fait la libéralité ait eu l'usufruitier en vue en imposant cette condition, on doit dire que l'objet de la libéralité est acquis à l'usufruitier. Il en est de même dans les donations à cause de mort.

23. *Le même au liv.* 17 *sur Sabin.*

De même que l'esclave acquiert l'action à l'usufruitier en stipulant, de même il lui acquiert l'exception quand il a fait un simple pacte, comme l'écrit Julien au livre trente du digeste. Il procure également la libération à l'usufruitier, lorsqu'il s'est fait décharger d'une obligation qu'il avoit contractée.

1. Comme nous avons dit que ce qui provenoit des travaux de l'esclave appartenoit à l'usufruitier, on doit savoir que celui-ci peut le forcer à travailler : car Sabin a répondu, et Cassius écrit aussi au livre huit du droit civil, que l'usufruitier a droit de châtier modérément l'esclave, en sorte qu'il ne le fasse pas périr sous le fouet ou le bâton.

24. *Paul au liv.* 10 *sur Sabin.*

Si, dans l'intention de donner à l'usufruitier, on s'oblige envers l'esclave sur lequel il a l'usufruit, on est obligé envers l'usufruitier lui-même ; parce qu'il est reçu qu'un pareil esclave puisse stipuler au profit de l'usufruitier.

25. *Ulpien au liv.* 18 *sur Sabin.*

Si un particulier fait obliger quelqu'un à son profit ou à celui de Stichus, esclave sujet à un usufruit, dans l'intention où il est d'acquérir l'effet de l'obligation à l'usufruitier, on doit dire que, dans le cas où le paiement sera fait à l'esclave, il sera acquis à l'usufruitier.

1. Il y a des cas où on ne peut pas décider au profit de qui acquiert l'esclave sujet à l'usufruit ; par exemple, si cet esclave en avoit acheté un autre, et qu'il l'eût reçu sans en avoir encore payé le prix, mais qu'il eût seulement donné caution pour le paiement, on peut demander à qui appartient l'esclave acheté pendant le temps intermédiaire? Julien écrit, au livre trente-cinq du digeste, que le domaine de cet esclave est

Sed et si conditionis implendæ causa quid servus fructuarius consequatur, et constiterit contemplatione fructuarii eam conditionem adscriptam, dicendum est ipsi adquiri : nam et in mortis causa donatione idem dicendum est.

23. *Idem lib.* 17 *ad Sabinum.*

De servo coërcendo.

Sed sicuti stipulando fructuario adquirit, ita etiam paciscendo eum adquirere exceptionem fructuario, Julianus libro trigesimo digestorum scribit. Idemque et si acceptum rogaverit, liberationem ei parere.

§. 1. Quoniam autem diximus *quod ex operis adquiritur, ad fructuarium pertinere*, sciendum est etiam cogendum eum operari : etenim modicam quoque castigationem fructuario competere Sabinus respondit, et Cassius libro octavo juris civilis scripsit ; vi neque torqueat, neque flagellis cædat.

24. *Paulus lib.* 10 *ad Sabinum.*

Cui acquirit servus fructuarius.

Si quis donaturus usufructuario, sponderit servo in quem usumfructum habet, stipulanti, ipsi usufructuario obligatur : quia ut ei servus talis stipulari possit, usitatum est.

25. *Ulpianus lib.* 18 *ad Sabinum.*

Sed et si quis stipuletur *sibi aut Sticho* servo fructuario, donandi causa, dùm vult fructuario præstitum ; dicendum, si ei solvatur, fructuario adquiri.

Ubi pendet causa, pendet causatum.

§. 1. Interdùm tamen in pendenti est, cui adquirat iste fructuarius servus : utputà si servum emit, et per traditionem accepit, necdùm pretium numeravit, sed tantummodò pro eo fecit satis ; interim cujus sit, quæritur? Et Julianus libro trigesimoquinto digestorum scripsit, in pendenti esse dominium ejus, et numerationem pretii declaraturam cujus sit. Nam si ex re fructuarii, retrò fructuarii fuisse.

Source : BIU Cujas

Idemque est, et si fortè stipulatus sit servus, numeraturus pecuniam : nam numeratio declarabit cui sit adquisita stipulatio. Ergo ostendimus, in pendenti esse dominium, donec pretium numeretur. Quid ergo, si amisso usufructu, tunc pretium numeretur? Julianus quidem libro trigesimoquinto digestorum scripsit, adhuc interesse undè sit pretium numeratum. Marcellus verò, et Mauricianus, amisso usufructu, jam putant dominium adquisitum proprietatis domino. Sed Juliani sententia humanior est. Quòd si ex re utriusque pretium fuerit solutum, ad utrumque dominium pertinere Julianus scripsit, scilicet pro rata pretii soluti. Quid tamen si fortè simul solverit ex re utriusque, utputà decem millia pretii nomine debebat, et dena solvit ex re singulorum : cui magis servus adquirat? Si numeratione solvit, intererit cujus priores nummos solvat : nam quos posteà solverit, aut vindicabit, aut si fuerint nummi consumpti, ad condictionem pertinent. Si verò simul in sacculo solvit, nihil fecit accipientis : et ideò nondùm adquisisse quisquam dominium videtur : quia, cùm plus pretium solvit servus, non faciet nummos accipientis.

indécis, et qu'on ne peut savoir à qui il appartiendra que par la numération du prix : en sorte que s'il est payé des deniers de l'usufruitier, l'acquisition aura un effet rétroactif à son profit. Il en est de même si l'esclave a fait obliger quelqu'un par toute autre espèce de contrat, en conséquence duquel il a dû compter de l'argent ; car ce ne sera qu'au moment de la numération des deniers qu'on saura au profit de qui son obligation doit tourner. Nous avons donc fait voir que le domaine est indécis jusqu'au moment de cette numération. Qu'arriveroit-il donc si l'argent n'étoit payé qu'après la perte de l'usufruit? Julien, au livre trente-cinq du digeste, écrit qu'il faut encore observer de quels deniers l'argent a été payé. Marcellus et Mauricianus pensent au contraire que si l'usufruit est perdu, l'obligation est nécessairement acquise au maître de la propriété. Mais le sentiment de Julien est plus équitable. Il écrit que si le prix étoit payé des deniers communs, l'obligation seroit acquise à tous les deux à proportion de la somme que chacun auroit déboursée. Que seroit-ce cependant s'il avoit payé en même temps la somme entière des deniers de chacun? Supposons qu'il fût débiteur de dix mille francs, et qu'il eût payé deux fois ces dix mille francs au nom de chacun, à qui l'esclave aura-t-il acquis l'obligation? Si par cette numération l'esclave a payé, il faudra distinguer à qui appartenoient les deniers qu'il a donnés d'abord ; car ceux qu'il aura payés ensuite, ou il les revendiquera, ou, s'ils sont consommés, il a pour les redemander l'action qui a lieu dans le cas du paiement d'une chose indue. Mais si les deux sommes étoient ensemble dans le même sac, il n'en a acquis aucune à celui qu'il a payé ; moyennant quoi aucun des deux maîtres n'a encore acquis le domaine, parce que l'esclave qui paie plus qu'il ne doit, ne transmet pas la propriété de l'argent à celui qui le reçoit.

Pro tempore quo durat usus fructus, in effectu quæritur fructuario : pro tempore quo non durat, in effectu proprietario.

§. 2. Si operas suas iste servus locaverit, et in annos singulos certum aliquid stipuletur, eorum quidem annorum stipulatio quibus ususfructus mansit, adquiretur fructuario ; sequentium verò stipulatio ad proprietarium transit, semel adquisita fructuario : quamvis non soleat stipu-

2. Si l'esclave a loué ses services, et qu'il ait en conséquence stipulé une certaine somme par an, l'obligation sera acquise à l'usufruitier pour les années pendant lesquelles son usufruit a duré, et elle passera pour les années suivantes au maître de la propriété, étant déjà acquise à l'usufruitier ; ce qui est

Source : BIU Cujas

contre les règles du droit commun, parce qu'une stipulation acquise à une personne ne peut pas régulièrement passer à une autre, si ce n'est à l'héritier ou au père adrogateur. Ainsi, si l'usufruit avoit été légué d'année en année, et que l'esclave eût loué ses services sous la stipulation ci-dessus, l'usufruit venant à s'éteindre par le changement d'état de l'usufruitier, et reprenant ensuite sa vigueur par le rétablissement de l'usufruitier en son premier état, la stipulation passera de l'un à l'autre; et après être retournée au maître de la propriété, elle reviendra à l'usufruitier.

latio semel cui quæsita, ad alium transire: nisi ad heredem, vel adrogatorem. Proindè, si fortè ususfructus in annos singulos fuerit legatus, et iste servus operas suas locavit, et stipulatus est, ut suprà scriptum est, prout capitis minutione amissus fuerit ususfructus, mox restitutus, ambulabit stipulatio; profectaque ad heredem, redibit ad fructuarium.

3. C'est une question de savoir si ce qui ne peut être acquis au profit de l'usufruitier passe au maître de la propriété. Julien écrit, au livre trente-cinq du digeste, qu'au défaut de l'usufruitier la chose est acquise au maître de la propriété. Il écrit encore qu'un esclave qui stipule avec les deniers de l'usufruitier au nom ou par l'ordre du maître de la propriété, lui acquiert l'obligation, et qu'au contraire il y a nullité, s'il stipule au profit de l'usufruitier autrement qu'avec ses deniers ou ses services.

§. 3. Quæstionis est, an id quod adquiri fructuario non potest, proprietario adquiratur? Et Julianus quidem libro trigesimoquinto digestorum scripsit, quod fructuario adquiri non potest, proprietario quæri. Denique scribit, eum qui ex re fructuarii stipuletur nominatim proprietario, vel jussu ejus, ipsi adquirere. Contrà autem nihil agit, si non ex re fructuarii, nec ex operis suis fructuario stipuletur.

4. Si l'esclave soumis à l'usufruit fait obliger quelqu'un à lui accorder l'usufruit sur lui-même, soit qu'il le fasse au nom du maître de la propriété ou non, il acquiert nécessairement l'obligation au profit de ce dernier, à l'exemple d'un esclave appartenant à plusieurs maîtres, qui, en faisant contracter à quelqu'un l'obligation de donner une chose à l'un de ses maîtres à qui elle appartient, acquiert une obligation qui n'a aucun effet; parce que personne ne peut obliger un autre à lui transférer la propriété d'une chose qui lui appartient déjà, au lieu qu'il acquiert l'obligation entière à l'autre maître en stipulant pour lui.

§. 4. Servus fructuarius, si usumfructum in se dari stipuletur, aut sine nomine, aut nominatim proprietario, ipsi proprietario adquirit, exemplo servi communis, qui stipulando rem alteri ex dominis cujus res est, nihil agit: quoniam rem suam stipulando quis, nihil agit: alteri stipulando, adquirit solidum.

5. Le même Julien écrit au même livre: Si l'esclave soumis à l'usufruit a loué ses services à l'usufruitier lui-même, l'obligation est nulle; de même, dit-il, que si un tel esclave me faisoit moi-même contracter une obligation, en me donnant mes propres deniers, l'obligation seroit nulle. L'esclave d'autrui que j'aurois de bonne foi sous ma puissance ne pourroit non plus rien acquérir à son maître en vertu d'une pareille obligation. Par la même raison, ce jurisconsulte ajoute que

§. 5. Idem Julianus eodem libro scripsit: Si servo fructuarius operas ejus locaverat, nihil agit: nam et si ex re mea, inquit, à me stipulatus sit, nihil agit: non magis quàm servus alienus bona fide mihi serviens, idem agendo, domino quicquam adquirit. Simili modo, ait, ne quidem si rem meam à me fructuario conducat, me non obligavit. Et regulariter definit: quod quis ab alio stipulando mihi adquirit, id à me stipulando nihil agit:

Si servus conducat operas suas, vel rem suam.

Source : BIU Cujas

nisi fortè, inquit, nominatim domino suo stipuletur à me, vel conducat.

si l'esclave sur lequel j'ai l'usufruit reçoit de moi à loyer une chose qui m'appartient, la location est nulle, et je ne suis point obligé. Il donne à ce sujet cette règle générale : Ce qu'un esclave peut acquérir à mon profit en le stipulant d'un autre, il ne peut le stipuler de moi utilement, à moins, dit-il, qu'il ne le stipule ou ne le reçoive de moi à loyer sous la condition expresse qu'il entend l'acquérir au profit du maître de la propriété.

§. 6. Si duos fructuarios proponas, et ex alterius re servus sit stipulatus, quæritur, utrùm totum, an pro parte qua habet usumfructum, ei quæratur? Nam et in duobus bonæ fidei possessoribus hoc idem est apud Scævolam agitatum libro secundo quæstionum : et ait vulgò creditum, rationemque hoc facere, ut si ex re alterius stipuletur, partem ei duntaxat quæri, partem domino : quod si nominatim sit stipulatus; nec dubitari debere, quin adjecto nomine, solidum ei quæratur. Idemque ait, et si jussu ejus stipuletur : quoniam jussum pro nomine accipimus. Idem et in fructuariis erit dicendum: ut quo casu non totum adquiretur fructuario, proprietatis domino erit quæsitum: quoniam ex re fructuarii quæri ei posse ostendimus.

6. Si vous supposez deux usufruitiers sur le même esclave, et que celui-ci acquière une obligation avec les deniers de l'un d'eux, au profit de qui doit tourner cette stipulation? Sera-t-elle acquise entièrement à celui dont les deniers ont été employés, ou seulement pour la portion qu'il a dans l'usufruit commun? Cette même question a été agitée par Scévola, au livre second des questions, à l'égard de deux possesseurs de bonne foi; et il dit qu'on est régulièrement d'avis, et que la raison veut que, dans ce cas, celui avec les deniers duquel la stipulation a été faite n'acquière qu'une partie, et que l'autre appartienne au maître de la propriété; que si la stipulation étoit faite au nom de celui dont les deniers ont été employés, il n'y auroit pas de doute qu'elle ne lui fût acquise en entier. Il ajoute qu'il en seroit de même si la stipulation avoit été faite par son ordre, parce que cet ordre équivaut à l'expression du nom. Il faut décider la même chose à l'égard de plusieurs usufruitiers; en sorte que toutes les fois que la stipulation ne sera point acquise en entier à l'usufruitier dont les deniers auront été employés ou la chose livrée, une partie appartiendra au maître de la propriété, parce que nous avons fait voir que la stipulation peut être acquise à l'usufruitier quand elle provient de sa chose.

§. 7. Quod autem diximus, *ex re fructuarii, vel ex operis posse adquirere*, utrùm tunc locum habeat, quotiens jure legati ususfructus sit constitutus, an et si per traditionem, vel stipulationem, vel alium quemcunque modum, videndum? Et vera est Pegasi sententia, quam et Julianus libro sextodecimo secutus est, omnia fructuario adquiri.

7. Examinons si cette règle, que l'esclave soumis à l'usufruit peut acquérir à l'usufruitier en conséquence de sa chose et de ses travaux, n'a lieu que dans le cas où l'usufruit a été établi par un legs, ou si on doit l'étendre à l'usufruit établi par tradition, par stipulation ou de toute autre manière. Le sentiment de Pégasus, adopté par Julien au livre seize, est que dans tous ces cas la stipulation est acquise à l'usufruitier; ce qui est vrai.

Source : BIU Cujas

26. *Paul au liv.* 3 *sur Sabin.*

Si l'esclave soumis à l'usufruit a loué ses services pour un temps, et que l'usufruit vienne à s'éteindre avant l'expiration du bail, ce qui en reste à achever appartiendra au propriétaire ; et s'il avoit dès le commencement de la location stipulé une certaine somme pour son salaire, on doit dire la même chose dans le cas où l'usufruit viendroit à s'éteindre par le changement d'état de l'usufruitier.

26. *Paulus lib.* 3 *ad Sabinum.*

Si operas suas locaverit servus fructuarius, et imperfecto tempore locationis, ususfructus interierit, quod superest, ad proprietarium pertinebit. Sed et si ab initio certam summam propter operas certas stipulatus fuerit, capite diminuto eo, idem dicendum est.

27. *Ulpien au liv.* 18 *sur Sabin.*

L'usufruitier recueillera les fruits que le testateur a laissés mûrs sur la terre, pourvu qu'il les trouve encore pendans par racines au jour de l'échéance de son legs ; car les fruits qui sont sur pied appartiennent à l'usufruitier.

27. *Ulpianus lib.* 18 *ad Sabinum.*

Si pendentes fructus jam maturos reliquisset testator, fructuarius eos feret, si die legati cedente adhuc pendentes deprehendisset : nam et stantes fructus ad fructuarium pertinent.

De fructibus pendentibus.

1. Si le maître étoit dans l'usage de se servir de ses boutiques pour y vendre des marchandises ou y exercer quelque profession, l'usufruitier pourra les louer, quand même le locataire devroit y débiter d'autres marchandises. Tout ce que l'usufruitier doit observer, c'est de ne point abuser de son usufruit, et de n'en pas faire un usage qui puisse préjudicier au maître de la propriété.

§. 1. Si dominus solitus fuit tabernis ad merces suas uti, vel ad negotiationem, utique permittetur fructuario locare eas, et ad alias merces : et illud solum observandum, ne vel abutatur usufructuarius, vel contumeliosè, injuriosève utatur usufructu.

De tabernis locandis.

2. Si le testateur a légué l'usufruit d'un esclave dont il ne tiroit aucun service, et que l'usufruitier l'ait fait instruire dans quelque science ou dans quelque talent, il pourra tourner à son profit l'industrie qu'il lui aura procurée.

§. 2. Si servi ususfructus legatus est, cujus testator quasi ministerio vacuo utebatur, si eum disciplinis, vel arte instituerit usufructuarius, arte ejus vel peritia utetur.

Si servum fructuarius instituerit.

3. S'il y a des impositions dues par une terre pour l'entretien d'un égout, ou pour un aqueduc qui passe par la terre, elles sont à la charge de l'usufruitier. Je pense aussi qu'il doit être chargé de la somme à laquelle la terre est imposée pour l'entretien des chemins. Il en sera donc de même à l'égard de ce qui est dû sur les fruits pour le passage d'une armée, ainsi que de ce qui peut être dû au corps de ville où les terres sont situées ; parce que ceux qui possèdent des terres sont dans l'usage de céder au corps de ville une certaine portion des fruits à meilleure compte : ils doivent aussi une certaine redevance au fisc. Toutes ces impositions regardent l'usufruitier.

§. 3. Si quid cloacarii nomine debeatur, vel si quid ob formam aquæductus qui per agrum transit, pendatur, ad onus fructuarii pertinebit. Sed etsi quid ad collationem viæ, puto hoc quoque fructuarium subiturum. Ergo et quod ob transitum exercitus confertur ex fructibus : sed et si quid municipio : nam solent possessores certam partem fructuum municipio viliori pretio addicere : solent et fisco fusiones præstare. Hæc onera ad fructuarium pertinebunt.

De oneribus à fructuario subeundis.

4. Si le testateur a imposé quelque servitude, l'usufruitier sera tenu de la souffrir.

§. 4. Si qua servitus imposita est fundo, necesse habebit fructuarius sustinere :

De servitutibus.

Source : BIU Cujas

undè et si per stipulationem servitus debeatur, idem puto dicendum.

De servo empto quibusdam interdictis.

§. 5. Sed et si servus sub pœna emptus sit, interdictis certis quibusdam, an, si usufructus ejus fuerit legatus, observare hæc fructuarius debeat? Et puto debere eum observare : alioquin non boni viri arbitratu utitur et fruitur.

28. *Pomponius lib.* 5 *ad Sabinum.*

De numismatibus.

Numismatum aureorum vel argenteorum veterum, quibus pro gemmis uti solent, usufructus legari potest.

29. *Ulpianus lib.* 18 *ad Sabinum.*

De usufructu omnium bonorum.

Omnium bonorum usumfructum posse legari, nisi excedat dodrantis æstimationem, Celsus libro trigesimosecundo digestorum, et Julianus libro sexagesimo primo scribit : et est verius.

30. *Paulus lib.* 3 *ad Sabinum.*

Si ædium luminibus obstruatur

Si is qui binas ædes habeat, aliarum usumfructum legaverit, posse heredem, Marcellus scribit, alteras altius tollendo, obscurare luminibus : quoniam habitari potest, etiam obscuratis ædibus. Quod usque adeò temperandum est, ut non in totum ædes obscurentur, sed modicum lumen, quod habitantibus sufficit, habeant.

31. *Idem lib.* 10 *ad Sabinum.*

Quæ sunt ex re fructuarii.

Ex re fructuarii etiam id intelligitur, quod ei fructuarius donaverit, concesseritve, vel ex administratione rerum ejus compendii servus fecerit.

32. *Pomponius lib.* 33 *ad Sabinum.*

De jure ab eo qui rem tradit, excepto.

Si quis unas ædes quas solas habet, vel fundum tradit, excipere potest id quod personæ, non prædii est, veluti usum et usumfructum. Sed et si excipiat, *ut pascere sibi, vel inhabitare liceat*, valet exceptio : cùm ex multis saltibus pastione fructus perciperetur. Et habitationis exceptione sive temporali sive usque ad mortem ejus, qui excepit, usus videtur exceptus.

Il en est de même, à mon avis, si la servitude est due en conséquence d'une stipulation.

5. Mais si un esclave avoit été acheté sous de certaines conditions, à l'infraction desquelles on eût ajouté une peine, par exemple, qu'on eût défendu qu'il fût transporté en certains endroits, l'usufruitier seroit-il obligé de tenir ces conditions? Je pense qu'il y est tenu, autrement il ne jouiroit pas en bon père de famille.

28. *Pomponius au liv.* 5 *sur Sabin.*

Les médailles anciennes d'or ou d'argent dont on se sert comme de parure, peuvent être léguées pour en jouir en usufruit.

29. *Ulpien au liv.* 18 *sur Sabin.*

Celse, au livre trente-deux du digeste, et Julien, au livre soixante-un, écrivent qu'on peut léguer l'usufruit de tous ses biens, pourvu que ce legs n'excède point les trois quarts de la totalité de la succession; et ce sentiment est le plus vrai.

30. *Paul au liv.* 3 *sur Sabin.*

Si un testateur ayant deux maisons, lègue l'usufruit de l'une, Marcellus écrit que l'héritier peut en exhaussant celle qui lui reste, ôter le jour à celle dont l'usufruit est légué, parce qu'on peut loger dans une maison quoiqu'elle ne soit pas bien éclairée. Ce qui doit cependant s'entendre de manière que la maison ne soit pas totalement privée de jour, mais qu'il en reste suffisamment pour éclairer ceux qui l'occupent.

31. *Le même au liv.* 10 *sur Sabin.*

On entend par ce qui provient de la chose de l'usufruitier, ce que l'esclave acquiert même avec les choses que l'usufruitier lui a données ou abandonnées, ou que l'esclave a ménagées pour lui sur l'administration qu'il a eue du bien de l'usufruitier.

32. *Pomponius au liv.* 33 *sur Sabin.*

En livrant une terre ou une maison qu'on a seule, on peut se réserver une servitude si non réelle, du moins personnelle, comme l'usage et l'usufruit. Si même on se réserve le droit de faire paître ses troupeaux dans la terre, ou de loger dans la maison, la réserve aura son effet; car on peut retirer quelques fruits de plusieurs pacages en y faisant paître les bestiaux; et lorsqu'on s'est réservé l'habitation ou pour un temps ou jusqu'à sa mort,

Source : BIU Cujas

l'usage de la maison est compris dans la réserve qu'on a faite.

33. *Papinien au liv.* 17 *des Questions.*

Si un testateur lègue l'usufruit d'une terre à Titius et la propriété à Mævius, et que Titius appelé à l'usufruit vienne à mourir du vivant du testateur, son usufruit accroîtra au légataire de la propriété, et l'héritier n'aura rien à y prétendre : c'est aussi le sentiment de Nératius.

1. Il y a de certains cas où on ne peut pas regarder l'usufruit comme une partie de la propriété. Ainsi si on avoit formé contre un possesseur la demande d'une portion d'un fonds ou d'un usufruit, et que le jugement eût été porté en faveur du possesseur, qu'ensuite on voulût revendiquer une nouvelle portion par droit d'accroissement, au pétitoire on seroit repoussé par une fin de non-recevoir tirée du jugement qui a été rendu ; mais on ne pourroit point opposer cette fin de non-recevoir contre la demande de l'usufruit, comme l'écrit Julien : la raison en est qu'une portion du fonds ne peut accroître qu'à une portion qu'on a déjà, comme il arrive dans l'alluvion, au lieu que l'usufruit accroît à la personne et non à la portion.

34. *Julien au liv.* 35 *du Digeste.*

Quand l'usufruit est légué à deux personnes, afin qu'elles en jouissent alternativement chacune par année, si les deux légataires sont nommés, on peut dire que le legs est fait d'abord au premier nommé et ensuite au second. Mais si les deux légataires avoient le même nom, et que le testateur eût dit simplement : Je lègue l'usufruit aux deux Titius pour en jouir alternativement chacun par année ; s'ils ne veulent pas s'arranger entre eux pour décider celui qui commencera la jouissance, ils se nuiront l'un à l'autre. Si des deux légataires de différens noms (Titius et Mævius), Titius dans l'année de la jouissance acquiert la propriété, il n'aura plus d'usufruit, et Mævius jouira de deux années l'une ; et si Titius vient à aliéner la nue propriété, il reprendra son usufruit ; parce que si l'usufruit étoit légué sous condition, et qu'avant son événement le légataire acquît de l'héritier la nue propriété, et l'aliénât, il n'en seroit pas moins admis au legs de l'usufruit, lorsque la condition arriveroit.

1. Si le testateur lègue l'usufruit à son fer-

33. *Papinianus lib.* 17 *Quæstionum.*

Si Titio fructus, Mævio proprietas legata sit, et vivo testatore Titius decedat, nihil apud scriptum heredem relinquetur; et id Neratius quoque respondit. Si fructuarius vivo testatore decesserit.

§. 1. Usumfructum in quibusdam casibus non partis effectum obtinere convenit. Undè si fundi vel fructus portio petatur, et absolutione secuta posteà pars altera quæ adcrevit, vindicetur, in lite quidem proprietatis judicatæ rei exceptionem obstare, in fructus verò non obstare, scribit Julianus : quoniam portio fundi, velut alluvio, portioni, personæ fructus adcresceret. De jure accrescendi.

34. *Julianus lib.* 35 *Digestorum.*

Quotiens duobus ususfructus legatur ita, *ut alternis annis utantur fruantur*, siquidem ita legatus fuerit, *Titio et Mævio*, potest dici, priori Titio, deindè Mævio legatum datum. Si verò duo ejusdem nominis fuerint, et ita scriptum fuerit : *Titiis usumfructum alternis annis do ;* nisi consenserint uter eorum prior utatur, invicem sibi impedient. Quòd si Titius eo anno quo frueretur, proprietatem accepisset, interim legatum non habebit, sed ad Mævium alternis annis ususfructus pertinebit : et si Titius proprietatem alienasset, habebit eum usumfructum, quia et si sub conditione ususfructus mihi legatus fuerit, et interim proprietatem ab herede accepero, pendente autem conditione eandem alienavero, ad legatum admittar. De usufructu duobus alternatim legato.

§. 1. Si colono tuo usumfructum fundi Si ususfructus colono legetur.

Source : BIU Cujas

legaveris, usumfructum vindicabit : et cum herede tuo aget ex conducto : et consequetur ut neque mercedes præstet, et impensas quas in culturam fecerat, recipiat.

mier, celui-ci a une action pour revendiquer l'usufruit contre tout possesseur ; il a d'ailleurs une action contre l'héritier en conséquence de son bail, par laquelle il obtiendra de n'être plus tenu des loyers, et de se faire rendre les dépenses qu'il a faites pour la culture.

Quid intersit inter usumfructum omnium bonorum et singularum rerum.

§. 2. Universorum bonorum, an singularum rerum ususfructus legetur, hactenùs interesse puto, quòd si ædes incensæ fuerint, ususfructus specialiter ædium legatus peti non potest : bonorum autem usufructu legato, areæ ususfructus peti poterit : quoniam qui bonorum suorum usumfructum legat, non solùm eorum quæ in specie sunt, sed et substantiæ omnis usumfructum legare videtur : in substantia autem bonorum etiam area est.

2. Je pense qu'il y a de la différence entre le legs de l'usufruit de tous ses biens et le legs de l'usufruit d'une chose particulière : elle consiste en ce que si une maison dont on a légué l'usufruit en particulier vient à être brûlée, l'usufruitier n'a plus rien à prétendre, au lieu que si on avoit légué l'usufruit de tous ses biens dans lesquels cette maison seroit comprise, l'usufruit du terrain resteroit dû ; parce que le legs de tous les biens ne comprend pas seulement les choses dans l'espèce où elles se trouvent, mais il affecte la substance de tous les biens, dans laquelle est compris le terrain sur lequel une maison est bâtie.

35. *Idem lib.* 1 *ad Urseium Ferocem.*

35. *Le même au liv.* 1 *sur Urséius-Férox.*

Si heres in fraudem fructuarii tardius adierit.

Si ususfructus legatus est, sed heres scriptus ob hoc tardius adit, ut tardius ad legatum perveniretur, hoc quoque præstabitur, ut Sabino placuit.

Si l'usufruit étant légué, l'héritier diffère d'accepter la succession dans l'intention de faire écheoir plus tard le jour du legs de l'usufruit, il sera tenu d'en tenir compte à l'usufruitier, suivant l'avis de Sabin.

De usufructu servi legato, ita ut finito usufructu liber sit.

§. 1. Ususfructus servi mihi legatus est, isque cùm ego uti frui desiissem, liber esse jussus est : deindè ego ab herede æstimationem legati tuli. Nihilo magis eum liberum fore, Sabinus respondit : namque videri me uti frui homine, pro quo aliquam rem habeam : conditionem autem ejus libertatis eandem manere ; ita ut mortis meæ aut capitis diminutionis interventu liber futurus esset.

1. Un testateur m'a légué l'usufruit de son esclave, et lui a accordé la liberté lorsque mon usufruit seroit fini ; ensuite l'héritier ne me livrant pas l'esclave, m'a donné l'estimation de mon usufruit. Sabin a décidé que cet esclave néanmoins seroit libre, parce que je suis censé jouir d'un esclave quand j'ai autre chose pour remplacer ma jouissance : ainsi la condition attachée à sa liberté reste la même ; de sorte qu'à ma mort, ou dans le cas où je perdrois mon état, il deviendra libre.

36. *Africanus lib.* 5 *Quæstionum.*

36. *Africain au liv.* 5 *des Questions.*

De re extincta et restituta.

Qui usumfructum areæ legaverat, insulam ibi ædificavit : ea vivo eo decidit, vel deusta est : usumfructum deberi existimavit. Contrà autem non idem juris esse, si insulæ usufructu legato, area, deindè insula facta sit. Idemque esse, et si scyphorum ususfructus legatus sit, deindè massa facta, et iterùm scyphi : licet enim pristina qualitas scyphorum restituta sit, non tamen illos esse, quorum ususfructus legatus sit.

Un testateur lègue l'usufruit d'un terrain ; il y bâtit une maison qui tombe ou qui est consumée par le feu de son vivant. J'ai pensé que l'usufruit étoit dû. Il n'en seroit pas de même si on avoit légué l'usufruit d'une maison, laquelle étant détruite eût été rebâtie. Il en est de même dans le legs d'usufruit de vases qui ont été réduits en masse, de laquelle on a fait de nouveaux vases ; car, quoiqu'il soit vrai que l'ancienne forme de ces vases ait été rétablie, ce ne sont cependant plus les mêmes dont l'usufruit avoit été légué.

De morte de-

§. 1. Stipulatus sum de Titio fundum Cornelianum,

1. Titius est mort après s'être obligé de me livrer

Source : BIU Cujas

livrer un fonds qui vient de Cornélius, en en séparant l'usufruit. On demande à quoi je suis tenu envers son héritier? J'ai répondu qu'il falloit distinguer dans quelle intention l'usufruit avoit été excepté; car si l'intention étoit que l'usufruit fût distrait au profit de quiconque représenteroit le promettant, je ne pourrai avoir que la nue propriété. Si au contraire celui qui a contracté n'a entendu réserver l'usufruit que pour lui seul, alors son héritier doit me livrer la pleine propriété. On voit plus clairement en matière de legs que cela doit être ainsi; en effet si l'héritier chargé de me donner un fonds, distraction faite de l'usufruit, vient à mourir avant que j'aie formé ma demande en usufruit, il n'y a point de doute que son héritier ne doive me fournir la pleine propriété. Il en est de même lorsqu'un fonds a été légué sous condition, et qu'avant l'événement de la condition l'héritier en faveur de qui l'usufruit avoit été distrait vient à mourir.

2. Un testateur a légué à Titius l'usufruit d'un esclave. L'héritier différant d'en faire la délivrance, l'esclave est mort. Je pense que l'héritier n'est obligé envers le légataire qu'à lui payer l'intérêt qu'il a eu que l'esclave lui fût livré sans délai; en sorte que l'usufruit sera estimé à compter de ce jour jusqu'à celui de la mort de l'esclave. Conséquemment si l'usufruitier venoit à mourir lui-même avant la délivrance de l'esclave, différée sans raison par l'héritier, on feroit l'estimation de l'usufruit à compter du jour où l'héritier aura été en demeure jusqu'au temps de la mort de l'usufruitier.

37. *Le même au liv. 7 des Questions.*

On a demandé ce qu'il faudroit décider dans cette espèce: Vous vous êtes obligé à me fournir l'usufruit d'une chose pendant les dix prochaines années, et vous êtes resté en demeure de me mettre en jouissance, en sorte qu'il s'est écoulé cinq ans; ou dans celle-ci: Vous vous êtes obligé à me fournir pareillement les ouvrages d'un esclave pendant les dix années prochaines, et il s'est de même écoulé cinq ans sans que vous m'ayez fait jouir? J'ai répondu que l'usufruitier avoit droit de demander la jouissance et le salaire des ouvrages de tout le temps pendant lequel celui qui s'étoit obligé à les fournir est resté en demeure de le faire.

Cornelianum, detracto usufructu: Titius decessit. Quæsitum est, quid mihi heredem ejus præstare oportet? Respondit, referre qua mente ususfructus exceptus sit: nam si quidem hoc actum est, ut in cujuslibet persona ususfructus constitueretur, solam proprietatem heredem debiturum. Sin autem id actum sit, ut promissori duntaxat ususfructus reciperetur, plenam proprietatem heredem ejus debiturum. Hoc ita se habere manifestius in causa legatorum apparere: etenim si heres à quo detracto usufructu proprietas legata sit, prius quàm ex testamento ageretur, decesserit, minùs dubitandum quin heres ejus plenam proprietatem sit debiturus. Idemque et si sub conditione similiter legatus sit, et pendente conditione heres decessit.

bitoris, nudæ proprietatis.

§. 2. Ususfructus servi Titio legatus est: cùm per heredem staret, quominùs præstaretur, servus mortuus est. Aliud dici non posse ait, quàm in id obligatum esse heredem, quanti legatarii intersit moram factam non esse: ut scilicet ex eo tempore in diem in quo servus sit mortuus, ususfructus æstimetur. Cui illùd quoque consequens esse, ut si ipse Titius moriatur, similiter ex eo tempore quo mora sit facta, in diem mortis æstimatio ususfructus heredi ejus præstaretur.

Si post moram heredis moriatur servus cujus ususfructus legatus est.

37. *Idem. lib. 7 Quæstionum.*

Quæsitum est, si cùm *in annos decem proximos usumfructum de te dari* stipulatus essem, per te steterit quominùs dares, et quinquennium transierit, quid juris sit? Item, si *Stichi decem annorum proximorum operas de te dari* stipulatus sim, et similiter quinquennium præteriit? Respondit, ejus temporis usumfructum, et operas rectè peti, quòd per te transactum est quominùs darentur.

Si promissor ususfructus, vel operarum servi per quinquennium nihil dederit.

Source : BIU Cujas

Per quas personas usufructuarius utitur fruitur.

38. *Marcianus lib.* 3 *Institutionum.*

Non utitur usufructuarius, si nec ipse utatur, nec nomine ejus alius, putà, qui emit, vel qui conduxit, vel cui donatus est, vel qui negotium ejus gerit. Planè illud interest, quòd si vendidero usumfructum, etiamsi emptor non utatur, videor usumfructum retinere :

38. *Marcien au liv.* 3 *des Institutes.*

L'usufruitier est censé ne pas jouir quand il ne jouit pas par lui-même, ou par un autre qui tienne de lui la chose à titre d'achat, de loyer, de donation ou de gestion des affaires d'autrui. Mais il y a une différence remarquable : c'est que l'usufruitier qui a vendu son usufruit est toujours censé jouir et conserve son usufruit, quoique l'acheteur ne se serve pas de la chose qui y est sujette.

39. *Gaius lib.* 7 *ad Edictum provinciale.*

Quia qui pretio fruitur, non minùs habere intelligitur, quàm qui principali re utitur fruitur.

39. *Gaius au liv.* 7 *sur l'Edit provincial.*

La raison en est que celui qui tire du profit du prix d'une chose, n'a pas moins d'avantage que celui qui jouit de la chose elle-même.

40. *Marcianus lib.* 3 *Institutionum.*

Quòd si donavero, non aliàs retineo, nisi ille utatur.

40. *Marcien au liv.* 8 *des Institutes.*

Mais dans le cas où l'usufruitier auroit donné son usufruit, il ne peut le conserver que par la jouissance du donataire.

41. *Idem lib.* 7 *Institutionum.*

De statuis et imaginibus.

Statuæ et imaginis usumfructum posse relinqui magis est : quia et ipsæ habent aliquam utilitatem, si quo loco opportuno ponantur.

41. *Le même au liv.* 7 *des Institutes.*

On peut léguer l'usufruit des statues et des tableaux, parce qu'ils peuvent procurer quelque avantage à l'usufruitier, qui est libre de les placer dans un endroit qu'il est bien aise de décorer.

De agris infructuosis.

§. 1. Licèt prædia quædam talia sint, ut magis in ea impendamus, quàm de illis adquiramus, tamen ususfructus eorum relinqui potest.

1. Quoiqu'il y ait des terres qui causent plus de dépense qu'elles ne rapportent de profit, on peut cependant en léguer l'usufruit.

42. *Florentinus lib.* 11 *Institutionum.*

Si alii usus, alii fructus legetur, quid intersit inter rerum, et æstimationis legatum.

Si alii usus, alii fructus ejusdem rei legetur, id percipiet fructuarius, quod usuario supererit : nec minus et ipse fruendi causa et usum habebit.

§. 1. Rerum, an æstimationis ususfructus tibi legetur, interest : nam si quidem rerum legetur, deducto eo quod prætereà tibi legatum est, ex reliquis bonis usumfructum feres. Sin autem æstimationis ususfructus legatus est, id quoque æstimabitur, quod prætereà tibi legatum est. Nam, sæpius idem legando, non ampliat testator legatum : re autem legata, etiam æstimationem ejus legando, ampliare legatum possumus.

42. *Florentin au liv.* 11 *des Institutes.*

Si un testateur lègue à l'un l'usage, à l'autre l'usufruit de la même terre, l'usufruitier aura les fruits qui resteront après que l'usager aura pris sa subsistance. Il aura lui-même l'usage renfermé dans son usufruit.

1. Il y a de la différence à léguer l'usufruit des choses elles-mêmes ou de leur estimation. Si on a légué l'usufruit des choses elles-mêmes, l'usufruitier aura l'usufruit de ces choses, excepté de celles dont la propriété lui a été léguée d'ailleurs (parce que personne ne peut avoir de servitude sur sa chose). Mais si on a légué l'usufruit de l'estimation, le legs de la propriété fait d'ailleurs entrera dans l'usufruit ; car souvent le testateur n'ajoute rien au legs en léguant plusieurs fois la même chose, tandis qu'on peut ajouter à un legs, quand, après avoir légué une chose, on en lègue ensuite l'estimation.

43. *Ulpianus lib.* 7 *Regularum.*

De usufructu

Etiam partis bonorum ususfructus le-

43. *Ulpien au liv.* 7 *des Règles.*

On peut léguer l'usufruit d'une partie de

Source : BIU Cujas

ses biens, et lorsqu'on ne désigne point expressément quelle partie on a voulu léguer, le mot de partie signifie toujours la moitié.

gari potest. Si tamen non sit specialiter facta partis mentio, dimidia pars bonorum continetur. — Partis bonorum legato

44. *Nératius au liv.* 3 *des Feuilles.*

L'usufruitier ne peut point mettre un nouvel enduit aux murs de la maison qui n'ont pas encore été crépis; parce que, quoiqu'en travaillant ainsi au bâtiment il rende la propriété meilleure, il n'a cependant pas le droit de le faire; autre chose est de conserver une maison dans l'état où il l'a reçue, ou d'y ajouter quelque chose de nouveau.

44. *Neratius lib.* 3 *Membranarum.*

Usufructuarius novum tectorium parietibus qui rudes fuissent, imponere non potest: quia tametsi meliorem excolendo ædificium domini causam facturus esset, non tamen id jure suo facere potest: aliudque est tueri quod accepisset, an novum faceret. — De tectorio.

45. *Gaïus au liv.* 7 *sur l'Edit provincial.*

Il est clair que les dépenses faites dans la maladie d'un esclave sujet à l'usufruit regardent l'usufruitier, de même qu'il est chargé de le nourrir.

45. *Gaius lib.* 7 *ad Edictum provinciale.*

Sicut impendia cibariorum in servum cujus usufructus ad aliquem pertinet, ita et valetudinis impendia ad eum respicere natura manifestum est. — De impensis cibariorum et valetudinis.

46. *Paul au liv.* 9 *sur Plautius.*

Lorsqu'un testateur passe sous silence son fils émancipé, et institue un étranger qu'il charge de remettre à sa mère, de lui testateur, la nue propriété, en se réservant pour lui l'usufruit, le fils peut obtenir du préteur la possession de biens contre le testament de son père; et la réussite de la demande doit servir à la mère, qui alors a droit de demander la propriété pleine et entière en considération de la tendresse filiale.

46. *Paulus lib.* 9 *ad Plautium.*

Si extraneo scripto, et emancipato filio præterito, matri defuncti deducto usufructu proprietas legata sit, petita contra tabulas bonorum possessione, plena proprietas pietatis respectu matri præstanda est. — De bonorum possessione contra tabulas, in quibus nuda proprietas matri legata est.

1. Si le testateur a chargé son héritier de remettre en bon état une maison dont il a légué l'usufruit, l'usufruitier a contre lui une action en vertu du testament pour le forcer à le faire.

§. 1. Si testator jusserit ut heres reficeret insulam cujus usumfructum legavit, potest fructuarius ex testamento agere ut heres reficeret. — De insula à proprietario reficienda.

47. *Pomponius au liv.* 5 *sur Plautius.*

Si l'héritier n'avoit point rétabli cette maison, et qu'en conséquence l'usufruitier n'eût pas pu jouir, l'héritier de ce dernier auroit contre le premier une action pour le faire condamner à lui payer l'intérêt que l'usufruitier a eu qu'il ne différât pas de faire ce dont il étoit chargé, quoique l'usufruit se trouve éteint par la mort de celui à qui il avoit été légué.

47. *Paulus lib.* 5 *ex Plautio.*

Quòd si heres hoc non fecisset, et ob id fructuarius frui non potuisset, heres etiam fructuarii eo nomine habebit actionem quanti fructuarii interfuisset non cessasse heredem: licèt ususfructus morte ejus interiisset.

48. *Paul au liv.* 9 *sur Plautius.*

Si l'héritier, en l'absence de l'usufruitier dont il est censé faire les affaires, fait des réparations à la chose sujette à l'usufruit, il a contre lui l'action de la gestion des affaires d'autrui pour se faire rendre ses dépenses, quoique par ces réparations il se soit pro-

48. *Paulus lib.* 9 *ad Plautium.*

Si absente fructuario, heres quasi negotium ejus gerens, reficiat, negotiorum gestorum actionem adversus fructuarium habet, tametsi sibi in futurum heres prospiceret. Sed si paratus sit recedere ab usufructu fructuarius, non est cogendus refi- — Si heres quasi negotium fructuarii gerens ædes refecerit.

Source : BIU Cujas

cere : sed actione negotiorum gestorum liberatur.

curé un avantage pour l'avenir ; mais si l'usufruitier fait offre d'abandonner son usufruit, il ne peut pas être forcé à réparer, et n'est plus soumis à cette action.

De fructibus immaturis.

§. 1. Silvam cæduam, etiamsi intempestivè cæsa sit, in fructu esse constat : sicut olea immatura lecta ; item fœnum immaturum cæsum in fructu est.

1. Les bois taillis, quoique coupés avant le temps, sont au nombre des fruits ; il en est de même de l'olive cueillie avant sa maturité et du foin coupé avant le temps de la fenaison.

De usufructu duobus legato à duobus heredibus.

49. *Pomponius lib.* 7 *ad Plautium.* Si mihi et tibi à Sempronio et Mucio heredibus ususfructus legatus sit, ego in partem Sempronii quadrantem, in partem Mucii alterum quadrantem habebo : tu item in utriusque parte eorum quadrantes partes habebis.

49. *Pomponius au liv.* 7 *sur Plautius.* Si un testateur a laissé deux héritiers, Sempronius et Mucius, en les chargeant l'un et l'autre de fournir l'usufruit d'une chose à vous et à moi, nous prendrons l'un et l'autre le quart de l'usufruit total sur la portion de chaque héritier.

De impensis ab herede usumfructum restituturo deducendis.

50. *Paulus lib.* 3 *ad Vitellium.* Titius Mævio fundum Tusculanum reliquit, ejusque fidei commisit *ut ejusdem fundi partis dimidiæ usumfructum Titiæ præstaret.* Mævius villam vetustate corruptam, necessariam cogendis et conservandis fructibus, ædificavit : quæsitum est, an sumptus partem pro portione ususfructus Titia adgnoscere debeat? Respondit Scævola, si priùs quàm ususfructus præstaretur, necessariò ædificasset, non aliàs cogendum restituere, quàm ejus sumptus ratio haberetur.

50. *Paul au liv.* 3 *sur Vitellius.* Titius a laissé à Mævius le fonds Tusculanum, en le chargeant par fidéicommis de donner à Titia l'usufruit de la moitié du fonds. Mævius a rebâti une maison qui étoit tombée en ruine, et qui étoit nécessaire pour y ramasser et y conserver les grains. On a demandé si Titia, usufruitière pour la moitié du fonds, devoit tenir compte de cette dépense pour sa portion? Scévola a répondu que dans le cas où le propriétaire auroit été obligé de bâtir avant d'avoir fait la délivrance de l'usufruit, il ne pourroit être forcé à faire cette délivrance, qu'autant que l'usufruitière seroit disposée à lui tenir compte de ses dépenses.

De usufructu in tempus mortis collato.

51. *Modestinus lib.* 9 *Differentiarum.* Titio, *cùm morietur*, ususfructus inutiliter legari intelligitur ; in id tempus videlicet collatus, quo à persona discedere incipit.

51. *Modestin au liv.* 9 *des Différences.* L'usufruit laissé à quelqu'un au moment de sa mort est nul, parce qu'il se rapporte à un temps où il doit cesser d'appartenir à l'usufruitier.

De tributis præstandis.

52. *Idem lib.* 9 *Regularum.* Usufructu relicto, *si tributa ejus rei præstantur*, ea usufructuarium præstare debere dubium non est : nisi specialiter nomine fideicommissi testatori placuisse probetur hæc quoque ab herede dari.

52. *Le même au liv.* 9 *des Règles.* Lorsque l'usufruit est laissé sous la condition de payer les impositions dont la chose est chargée, il n'y a pas de doute que l'usufruitier ne soit obligé de les payer ; à moins qu'on ne prouve évidemment que l'intention du testateur a été d'en charger son héritier par une espèce de fidéicommis.

Si portio insulæ manet.

53. *Javolenus lib.* 2 *Epistolarum.* Si cui insulæ ususfructus legatus est, quandiù quælibet portio ejus insulæ remanet, totius soli usumfructum retinet.

53. *Javolénus au liv.* 2 *des Lettres.* Celui à qui on a légué l'usufruit d'une maison conserve l'usufruit du terrain entier tant qu'il reste quelque portion de l'édifice.

Source : BIU Cujas

54. *Le même au liv.* 3 *des Lettres.*

L'usufruit d'un fonds a été légué sous condition à Titius dans un testament où vous êtes nommé héritier ; vous m'avez vendu le fonds dont vous avez excepté l'usufruit, et vous me l'avez livré. Je demande à qui appartiendra l'usufruit si la condition n'arrive pas, ou si elle arrive après que l'usufruit sera éteint? J'ai répondu : Je comprends qu'il s'agit de l'usufruit qui a été légué. Ainsi si la condition arrive, il n'y a point de doute que cet usufruit n'appartienne à celui à qui il a été légué, et s'il vient à le perdre de quelque manière que ce soit, il retourne à la propriété. Si au contraire la condition n'arrive pas, l'usufruit appartiendra à l'héritier vendeur, et on observera dans sa personne les mêmes règles qui ont lieu à l'égard de tout autre usufruitier, quant aux manières de perdre l'usufruit. Au surplus il faudra toujours observer quelle aura été dans cette vente l'intention des contractans ; en sorte que s'il paroît que le vendeur a réservé l'usufruit en considération du legs dont il étoit chargé, il sera obligé de le rendre à l'acheteur dans le cas où la condition ne sera point arrivée.

55. *Pomponius au liv.* 26 *sur Quintus-Mucius.*

Quoiqu'on ne puisse tirer aucun usage d'un esclave encore enfant, cependant le legs de l'usufruit seroit valable ; parce qu'on commencera à en tirer quelque chose quand il sera sorti de l'enfance.

56. *Gaïus au liv.* 17 *sur l'Edit provincial.*

On a agité la question de savoir si on devoit autoriser les communautés des villes à former la demande d'un usufruit qui leur auroit été laissé. On craignoit que cet usufruit ne fût perpétuel en leurs mains, parce qu'il ne peut pas aisément s'éteindre, ni par la mort, ni par le changement d'état : d'où il se seroit ensuivi que l'usufruit étant continuellement séparé de la propriété, celle-ci eût été absolument inutile. On a cependant décidé qu'elles pouvoient former cette demande ; ce qui a donné lieu à une nouvelle question pour savoir combien de temps ces communautés devroient garder cet usufruit : et on a décidé qu'elles le garderoient cent ans, parce que cet espace est le terme de la vie la plus longue.

54. *Idem lib.* 3 *Epistolarum.*

De venditione fundi, cujus ususfructus sub conditione legatus est.

Sub conditione ususfructus fundi à te herede, Titio legatus est : tu fundum mihi vendidisti, et tradidisti detracto usufructu. Quæro, si non extiterit conditio, aut extiterit, et interiit ususfructus, ad quem pertineat? Respondit : Intelligo te de usufructu quærere, qui legatus est : itaque si conditio ejus legati extiterit, dubium non est quin ad legatarium is ususfructus pertineat, et si aliquo casu ab eo amissus fuerit, ad proprietatem fundi revertatur. Quòd si conditio non extiterit, ususfructus ad heredem pertinebit ; ita ut in ejus persona omnia eadem serventur, quæ ad amittendum usumfructum pertinent, et servari solent. Cæterùm in ejusmodi venditione spectandum id erit, quod inter ementem vendentemque convenerit : ut si apparuerit legati causa eum usumfructum exceptum esse, etiamsi conditio non extiterit, restitui à venditore emptori debeat.

55. *Pomponius lib.* 26 *ad Quintum Mucium.*

De usu infantis legato.

Si infantis usus tantummodò legatus sit, etiamsi nullus interim sit, cùm tamen infantis ætatem excesserit, esse incipit.

56. *Gaius lib.* 17 *ad Edictum provinciale.*

De municipibus fructuariis.

An ususfructus nomine actio municipibus dari debeat, quæsitum est. Periculum enim esse videbatur ne perpetuus fieret : quia neque morte, nec facilè capitis deminutione periturus est : qua ratione proprietas inutilis esset futura semper abscedente usufructu : sed tamen placuit dandam esse actionem. Undè sequens dubitatio est, quousque tuendi essent in eo usufructu municipes? Et placuit centum annis tuendos esse municipes : quia is finis vitæ longævi hominis est.

Source : BIU Cujas

De consolidatione rescissa.

57. *Papinianus lib. 7 Responsorum.*

Dominus fructuario prædium quod ei per usumfructum serviebat, legavit; idque prædium aliquandiù possessum legatarius restituere filio qui causam inofficiosi testamenti rectè pertulerat, coactus est: remansisse fructus jus integrum ex postfacto apparuit.

De morte quorumdam ex fructuariis.

§. 1. Per fideicommissum fructu prædiorum ob alimenta libertis relicto, partium emolumentum ex persona vita decedentium ad dominum proprietatis recurrit.

De herede fructuarii.

58. *Scævola lib. 3 Responsorum.*

Defuncta fructuaria mense Decembri, jam omnibus fructibus qui in his agris nascuntur, mense Octobri per colonos sublatis: quæsitum est, utrùm pensio heredi fructuariæ solvi deberet: quamvis fructuaria ante kalendas Martias, quibus pensiones inferri debeant, decesserit: an dividi debeat inter heredem fructuariæ, et rempublicam cui proprietas legata est? Respondi, rempublicam quidem cum colono nullam actionem habere: fructuariæ verò heredem sua die, secundùm ea quæ proponerentur, integram pensionem percepturum.

De legato sextæ partis, ex redactu fructuum.

§. 1. *Sempronio do lego ex redactu fructuum oleris et porrinæ, quæ habeo in agro Farrariorum, partem sextam.* Quæritur an his verbis ususfructus legatus videatur? Respondi, non usumfructum, sed ex eo quod redactum esset, partem legatam. Item quæsitum est, si ususfructus non esset, an quotannis partem sextam redactam legaverit? Respondi, quotannis videri relictum; nisi contrarium specialiter ab herede adprobetur.

De arboribus vi tempestatis eversis.

59. *Paulus lib. 3 Sententiarum.*

Arbores vi tempestatis non culpa fructuarii eversas, ab eo substitui non placet.

De eo quod in fundo nascitur,

§. 1. Quidquid in fundo nascitur, vel quidquid indè percipitur, ad fructuarium

57. *Papinien au liv. 7 des Réponses.*

Le propriétaire a légué à l'usufruitier le fonds sujet à l'usufruit; l'usufruitier, après l'avoir possédé pendant un certain temps, a été forcé de le rendre au fils du testateur, qui avoit fait casser le testament de son père comme inofficieux. L'événement a fait voir que l'usufruit étoit toujours demeuré dans la personne de l'usufruitier.

1. Un testateur a laissé par fidéicommis les fruits d'une terre pour servir d'alimens à ses affranchis; les fruits retournent à la propriété à mesure que ceux à qui les alimens étoient dus viennent à mourir.

58. *Scévola au liv. 3 des Réponses.*

Une usufruitière est morte au mois de Décembre; tous les fruits qui provenoient du fonds avoient été recueillis par ses fermiers au mois d'Octobre; mais, comme les fermiers ne doivent payer leurs fermages qu'aux calendes de Mars, on a demandé si l'héritier de l'usufruitière pouvoit toucher les fermages de cette année, quoiqu'elle fût morte avant les calendes de Mars, ou si ces fermages devoient être partagés entre lui et la république, qui étoit légataire de la propriété? J'ai répondu que la république n'avoit point d'action pour exiger rien du fermier, et que dans l'espèce proposée, l'héritier de l'usufruitière toucheroit les fermages en entier à l'échéance du terme.

1. Je donne et lègue à Sempronius le sixième dans ce qui reviendra des fruits des potagers que j'ai dans le champ des Farrarius. Ces paroles font-elles présumer un legs d'usufruit? J'ai répondu qu'il n'y avoit point ici de legs d'usufruit, mais qu'on avoit simplement légué le sixième de ce qu'on retireroit de fruits. On a aussi demandé, puisqu'il ne s'agit point d'usufruit dans cette espèce de legs, si au moins on avoit légué par chaque année le sixième des fruits perçus? J'ai répondu que le legs étoit fait par chaque année, à moins que l'héritier ne prouvât évidemment le contraire.

59. *Paul au liv. 3 des Sentences.*

L'usufruitier n'est pas obligé de remplacer les arbres renversés par la violence des vents sans qu'il y ait de sa faute.

1. Tout ce qui provient du fonds sujet à l'usufruit, tout ce qu'on perçoit à son occa-

Source : BIU Cujas

sion, appartient à l'usufruitier. Il a aussi les fermages des terres qui auroient été louées avant son usufruit, s'ils sont spécialement exprimés dans son legs ; mais s'il n'y a point de réserve, il peut, à l'exemple de l'acheteur, expulser le fermier.

2. Ce qu'on retire de la coupe des roseaux ou des arbres destinés à faire des pieux, appartient encore à l'usufruitier, si le revenu de la terre consistoit aussi dans cette exploitation.

60. *Le même au liv. 5 des Sentences.*

L'usufruitier de quelque bien que ce soit, troublé dans sa jouissance ou dépouillé par violence, a une action pour se faire rendre en même temps tous les fruits qu'on lui a pris ; et si son usufruit venoit à s'éteindre, il auroit toujours une action utile pour se faire rendre les fruits qu'on auroit perçus pendant sa durée.

1. Si le fonds dont on demande l'usufruit n'est pas dans la puissance du propriétaire, l'usufruitier conserve son action contre tout possesseur. Ainsi s'il y a contestation entre deux personnes sur la propriété, l'usufruitier doit toujours être en possession, et le possesseur doit lui donner caution qu'il ne l'empêchera pas de jouir en faisant apparoître de son titre. Mais si la contestation est faite à l'usufruitier lui-même, son usufruit est suspendu. Néanmoins le propriétaire doit lui donner caution de lui rendre, en cas qu'il succombe, les fruits qu'il va percevoir ; ou, s'il refuse de donner cette caution, l'usufruitier doit lui-même entrer en jouissance.

61. *Nératius au liv. 2 des Réponses.*

L'usufruitier ne peut point mettre de nouvelles gouttières au-dessus du bâtiment, ni achever l'édifice qui étoit commencé avant son usufruit, quand même il n'en pourroit sans cela tirer aucun usage. On doit dire même en ce cas qu'il n'en a pas l'usufruit, à moins que, lors de la constitution ou du legs de l'usufruit, on n'ait ajouté spécialement que tout cela lui seroit permis.

62. *Tryphoninus au liv. 7 des Disputes.*

L'usufruitier a droit de chasse dans les bois et sur les montagnes qui sont dans sa possession. S'il prend un sanglier ou un cerf, il ne l'acquiert pas au propriétaire, mais les fruits lui appartiennent par le droit civil ou par le droit des gens.

1. Si le gibier étoit renfermé dans des ga-

pertinet : pensiones quoque jam anteà locatorum agrorum, si ipsæ quoque specialiter comprehensæ sint. Sed ad exemplum venditionis, nisi fuerint specialiter exceptæ, potest usufructuarius conductorem repellere.

vel indè percipitur. De pensionibus locatorum agrorum.

§. 2. Cæsæ arundinis vel pali compendium, si in eo quoque fundi vectigal esse consuevit, ad fructuarium pertinet.

De vectigali fundi, quod in compendio cæsæ arundiais, vel pali consistit.

60. *Idem lib. 5 Sententiarum.*

Cujuscunque fundi usufructuarius prohibitus aut dejectus, de restitutione omnium rerum simul occupatarum agit : sed et si, medio tempore, alio casu interciderit ususfructus, æquè de perceptis anteà fructibus utilis actio tribuitur.

De usufructuario prohibito, vel dejecto.

§. 1. Si fundus cujus ususfructus petitur, non à domino possideatur, actio redditur. Et ideò si de fundi proprietate inter duos quæstio sit, fructuarius nihilominùs in possessione esse debet, satisque ei à possessore cavendum est, *quòd non sit prohibiturus frui eum cui ususfructus relictus est, quandiù de jure suo probet.* Sed si ipsi usufructuario quæstio moveatur, interim ususfructus ejus offertur : sed caveri de restituendo eo quod ex his fructibus percepturus est, vel si satis non detur, ipse frui permittitur.

De usufructu vendicando à non domino. Si de proprietate vel usufructu sit controversia.

61. *Neratius lib. 2 Responsorum.*

Usufructuarius novum rivum parietibus non potest imponere : ædificium inchoatum, fructuarium consummare non posse placet : etiamsi eo loco aliter uti non possit. Sed nec ejus quidem usumfructum esse : nisi in constituendo, vel legando usufructu, hoc specialiter adjectum sit, ut utrumque ei liceat.

De rivo parietibus imponendo. De ædificio consummando.

62. *Tryphoninus lib. 7 Disputationum.*

Usufructuarium venari in saltibus vel montibus possessionis, probè dicitur : nec aprum aut cervum quem ceperit, proprium domini capit : sed fructus aut jure civili, aut gentium suos facit.

De venatione.

§. 1. Si vivariis inclusæ feræ in ea pos-

Et feris quæ

Source : BIU Cujas

vivariis inclusæ sunt.

sessione custodiebantur quandò ususfructus cœpit, num exercere eas fructuarius possit, occidere non possit : aliàs si quas initio incluserit operis suis, vel post sibimet ipsæ inciderint, delapsæve fuerint, hæ fructuarii juris sint? Commodissimè tamen, ne per singula animalia facultatis fructuarii propter discretionem difficilem, jus incertum sit, sufficit eundem numerum per singula quoque genera ferarum, finito usufructu, domino proprietatis adsignare, quit fuit cœpti ususfructus tempore.

63. *Paulus lib. singulari de Jure singulari.*

Qui usumfructum constituere possit.

Quod nostrum non est, transferemus ad alios : veluti is qui fundum habet, quanquam usumfructum non habeat, tamen usumfructum cedere potest.

64. *Ulpianus lib.* 51 *ad Edictum.*

De domo reficienda.

Cùm fructuarius paratus est usumfructum derelinquere, non est cogendus domum reficere in quibus casibus et usufructuario hoc onus incumbit. Sed et post acceptum contra eum judicium, parato fructuario derelinquere usumfructum, dicendum est absolvi eum debere à judice.

65. *Pomponius lib.* 5 *ex Plautio.*

Sed cùm fructuarius debeat quod suo suorumque facto deterius factum sit reficere, non est absolvendus, licèt usumfructum derelinquere paratus sit : debet enim omne quod diligens paterfamilias in sua domo facit, et ipse facere.

§. 1. Non magis heres reficere debet quod vetustate jam deterius factum reliquisset testator, quàm si proprietatem alicui testator legasset.

66. *Paulus lib.* 47 *ad Edictum.*

Quæ actiones cum usufructuario competunt.

Cum usufructuario non solùm legis Aquiliæ actio competere potest : sed et servi corrupti et injuriarum, si servum torquendo deteriorem fecerit.

67.

rennes dans le temps où l'usufruit a commencé, l'usufruitier a-t-il le droit de le tuer, ou ne peut-il simplement que s'en servir pour chasser? Et si l'usufruitier y a lui-même renfermé d'autres animaux, ou qu'ils s'y soient pris ou renfermés d'eux-mêmes, ces derniers lui appartiendront-ils? On peut dire que, pour ne pas laisser dans l'incertitude le droit de l'usufruitier sur ces animaux, à cause de la difficulté de distinguer ceux qui y étoient dès le commencement de l'usufruit et ceux qui y sont venus depuis, il suffira qu'à la fin de l'usufruit on rende au maître de la propriété dans chaque espèce d'animaux le nombre qui s'y est trouvé au commencement de l'usufruit.

63. *Paul au liv. unique du Droit particulier.*

On peut transférer à d'autres ce qui n'est pas à soi ; par exemple, le maître de la nue propriété peut céder l'usufruit, quoiqu'il ne l'ait pas.

64. *Ulpien au liv.* 51 *sur l'Edit.*

L'usufruitier qui offre d'abandonner son usufruit, ne peut être tenu des réparations dans les cas où elles le regardent : on doit même dire que, quand il se seroit présenté en jugement pour y contester sur ces réparations, il doit être absous par le juge en faisant offre d'abandonner.

65. *Pomponius au liv.* 5 *sur Plautius.*

Mais l'usufruitier est toujours tenu de réparer ce qui a été dégradé par sa faute ou celle des siens ; ainsi les offres qu'il feroit en pareil cas d'abandonner, ne pourroient pas opérer son absolution : car il doit faire à l'égard de la chose dont il a l'usufruit, tout ce qu'un bon père de famille feroit pour conserver la sienne.

1. L'héritier maître de la nue propriété n'est pas plus obligé de réparer ce que le testateur a laissé tomber en ruine, que si cette nue propriété eût été léguée à un étranger.

66. *Paul au liv.* 47 *sur l'Edit.*

L'usufruitier peut être tenu non-seulement de l'action de la loi Aquilia, mais même de celle qui a lieu dans les cas d'un esclave détérioré et dans celui de l'injure reçue, lorsqu'il a rendu un esclave d'une moindre valeur par les tourmens qu'il lui a fait essuyer.

67.

Source : BIU Cujas

67. *Julien au liv.* 1 *sur Minicius.*

Celui à qui on a légué l'usufruit peut vendre son droit même malgré l'héritier.

68. *Ulpien au liv.* 17 *sur Sabin.*

Il y a long-temps qu'on a agité la question de savoir si les enfans d'une femme esclave soumise à l'usufruit, appartenoient en propriété à l'usufruitier. On a suivi sur cette question le sentiment de Brutus, qui a pensé que l'usufruitier n'y avoit aucun droit. En effet un homme ne peut pas être regardé comme un fruit provenu d'un autre : ainsi l'usufruitier n'aura pas même l'usufruit sur cet enfant. Cependant si on avoit légué expressément l'usufruit sur les enfans à naître de l'esclave, le légataire en jouiroit-il ? Il n'y a pas de doute que, puisqu'on peut léguer la propriété même de cet enfant, on n'en puisse aussi léguer l'usufruit.

1. Cependant Sabin et Cassius ont pensé que le croît des troupeaux appartenoit à l'usufruitier.

2. Il est néanmoins certain que celui à qui on a légué l'usufruit d'un troupeau de petit ou de gros bétail, doit remplacer les animaux qui meurent par le croît qui survient.

69. *Pomponius au liv.* 5 *sur Sabin.*

Il doit en faire de même à l'égard des animaux qui ne sont plus bons à rien ; en sorte qu'après en avoir substitué de nouveaux, les anciens appartiennent en propriété à l'usufruitier, parce que ce remplacement ne doit pas tourner au profit du propriétaire ; et puisque les animaux substitués lui appartiennent à l'instant, les anciens, comme l'exige la nature des fruits, cessent aussi d'être à lui : car d'ailleurs les animaux qui naissent du troupeau appartiennent à l'usufruitier et cessent d'être à lui quand il s'en sert pour en remplacer d'autres.

70. *Ulpien au liv.* 17 *sur Sabin.*

Que doit-on donc décider si l'usufruitier ne fait pas ce remplacement ? Gaius-Cassius écrit, au livre dix du droit civil, qu'il doit en tenir compte au maître de la nue propriété.

1. En attendant néanmoins que les animaux morts soient remplacés, on demande à qui le croît appartient ? Julien écrit, au livre trente-cinq du digeste, que la propriété du croît est en suspens ; de manière que si le croît est

67. *Julianus lib.* 1 *ex Minicio.*

Cui usufructus legatus est, etiam invito herede, eum extraneo vendere potest. De venditione usufr. ejus.

68. *Ulpianus lib.* 17 *ad Sabinum.*

Vetus fuit quæstio, *an partus ad fructuarium pertineret ?* Sed Bruti sententia obtinuit, fructuarium in eo locum non habere : neque enim in fructu hominis homo esse potest : hac ratione nec usumfructum in eo fructuarius habebit. Quid tamen si fuerit etiam partus usufructus relictus, an habeat in eo usumfructum ? Et cùm possit partus legari, poterit et usufructus ejus. De partu.

§. 1. Fœtus tamen pecorum Sabinus et Cassius opinati sunt ad fructuarium pertinere. De fœtu.

§. 2. Planè, si gregis vel armenti sit usufructus legatus, debebit ex adgnatis gregem supplere, id est, in locum capitum defunctorum, De grege, vel armento supplendo.

69. *Pomponius lib.* 5 *ad Sabinum.*

Vel inutilium, alia summittere : ut post substituta, fiant propria fructuarii ; ne lucro ea res cedat domino. Et sicut substituta statim domini fiunt, ita priora quoque, ex natura fructus, desinunt ejus esse. Nam alioquin quod nascitur, fructuarii est : et cùm substituit, desinit ejus esse.

70. *Ulpianus lib.* 17 *ad Sabinum.*

Quid ergo, si non faciat, nec suppleat ? Teneri eum proprietario, Gaius Cassius scribit libro decimo juris civilis.

§. 1. Interim tamen, quandiù summittantur, et suppleantur capita quæ demortua sunt, cujus sit fœtus, quæritur ? Et Julianus libro tricesimoquinto digestorum scribit, pendere eorum dominium :

Source : BIU Cujas

ut si summittantur, sint proprietarii : si non summittantur, fructuarii : quæ sententia vera est.

§. 2. Secundùm quæ, si decesserit fœtus, periculum erit fructuarii, non proprietarii, et necesse habebit alios fœtus summittere. Undè Gaius Cassius libro octavo scribit, carnem fœtus demortui ad fructuarium pertinere.

§. 3. Sed quod dicitur, *debere eum summittere*, totiens verùm est, quotiens gregis, vel armenti, vel equitii, id est, universitatis ususfructus legatus est : cæterùm si singulorum capitum, nihil supplebit.

§. 4. Item, si fortè eo tempore quo fœtus editi sunt, nihil fuit quod summitti deberet, nunc et post editionem, utrùm ex his quæ edentur, summittere debebit; an ex his quæ edita sunt, videndum est? Puto autem verius, ea quæ pleno grege edita sunt, ad fructuarium pertinere; sed posteriorem gregis casum nocere debere fructuario.

§. 5. Summittere autem facti est : et Julianus propriè dicit, dispertire et dividere, et divisionem quandam facere : quòd dominium erit summissorum proprietarii.

71. *Marcellus lib.* 17 *Digestorum.*

Dere mutata, et in pristinam formam restituta.

Si in area cujus ususfructus alienus esset, quis ædificasset intra tempus quo ususfructus perit, superficie sublata, restitui usumfructum, veteres responderunt.

72. *Ulpianus lib.* 17 *ad Sabinum.*

Si proprietarius usumfructum legaverit.

Si dominus nudæ proprietatis usumfructum legaverit, verùm est quod Mæcianus scripsit libro tertio quæstionum de fideicommissis, valere legatum : et si fortè in vita testatoris, vel ante aditam hereditatem proprietati accesserit, ad legatarium pertinere. Plus admittit Mæcianus, etiam si post aditam hereditatem accessisset ususfructus, utiliter diem cedere et ad legatarium pertinere.

employé à remplacer, il appartient au propriétaire, sinon à l'usufruitier; et ce sentiment est vrai.

2. En conséquence si ce croît vient lui-même à périr, l'usufruitier en court les risques, et n'en demeure pas moins obligé de remplacer les animaux qui sont morts, par un autre croît. Ce qui fait que Gaius-Cassius écrit, au livre huit, que le corps de l'animal mort appartient à l'usufruitier.

3. Il faut cependant observer que quand on dit que l'usufruitier est obligé de remplacer, cela s'entend du cas où on lui a légué l'usufruit d'un troupeau entier en nom collectif; car, si on lui a légué l'usufruit de chaque animal en particulier, il n'est point obligé à remplacer.

4. On peut encore examiner si dans le cas où à l'instant du croît il n'y avoit point d'animaux à remplacer, et que quelques-uns viennent à mourir après, on doit les remplacer sur le croît déjà survenu, ou sur celui qu'on attend. Je serois plus disposé à croire que le croît arrivé pendant que le troupeau étoit encore entier appartient à l'usufruitier, de manière cependant que la mort survenue depuis dans le troupeau doit lui nuire.

5. Remplacer est une chose de fait; ce qui fait dire à Julien qu'on doit faire un partage, et séparer les animaux utiles de ceux qui ne le sont pas; en sorte que les animaux substitués appartiennent au propriétaire.

71. *Marcellus au liv.* 17 *du Digeste.*

Si le propriétaire bâtit sur un terrain dont l'usufruit est à un autre, dans le temps où cet usufruit se trouve éteint, les anciens ont répondu que l'édifice étant détruit, l'usufruit devoit être rétabli.

72. *Ulpien au liv.* 17 *sur Sabin.*

Si le maître de la nue propriété lègue l'usufruit, Mécianus écrit avec raison, au livre trois des questions sur les fidéicommis, que le legs vaut; de manière que si l'usufruit retourne à la propriété du vivant du testateur ou avant que sa succession soit acceptée, il passe au légataire. Mécianus va plus loin : il pense que quand même l'usufruit ne retourneroit à la propriété qu'après la mort du testateur et sa succession acceptée, le legs de l'usufruit seroit dû et passeroit au légataire.

Source : BIU Cujas

73. *Pomponius au liv.* 5 *sur Sabin.*

Celui à qui on a légué l'usufruit d'un terrain peut y bâtir un hangar pour y renfermer ce qui est sur le terrain.

74. *Gaïus au liv.* 7 *sur l'Edit provincial.*

Lorsque l'usufruit est légué à votre esclave et au mien, on observe les mêmes règles que s'il étoit légué à vous et à moi, en sorte qu'il est hors de doute qu'il nous appartient à chacun également.

TITRE II.

DE L'ACCROISSEMENT DE L'USUFRUIT.

1. *Ulpien au liv.* 17 *sur Sabin.*

TOUTES les fois que l'usufruit est laissé à plusieurs personnes, il y a lieu à l'accroissement entre les légataires, quand le legs leur est fait conjointement; mais si on a laissé à chacun séparément l'usufruit d'une partie de la chose, il est hors de doute que le droit d'accroissement n'a plus lieu.

1. Julien, au livre trente-cinq du digeste, examine cette question : Si on avoit légué l'usufruit à un esclave commun à deux maîtres, en sorte qu'il fût acquis à chacun d'eux, dans le cas où l'un répudieroit ou perdroit son usufruit, l'autre l'auroit-il en entier? Julien est de cet avis, quand même l'usufruit ne seroit pas acquis à ces deux maîtres par égales portions, mais à raison de celle que chacun auroit dans le domaine de l'esclave. Cependant on considère la personne de l'esclave et non celle des maîtres; ce qui fait que l'usufruit ne retourneroit pas à la propriété, mais accroîtroit à l'autre maître.

2. Le même jurisconsulte pense que si l'usufruit avoit été légué à un esclave commun, et en outre à Titius, l'usufruit perdu par l'un des deux maîtres, accroîtroit en entier à l'autre, et n'appartiendroit point à Titius, comme si le legs n'étoit fait conjointemnet qu'aux deux maîtres : et cela est vrai; car, tant qu'un des deux maîtres jouit, on peut dire que l'usufruit reste toujours dans l'état où il a été légué. Il en est de même si l'usufruit a été légué conjointement à deux personnes, et que le testateur ait ajouté séparément un troisième légataire.

73. *Pomponius lib.* 5 *ad Sabinum.*

Si areæ usufructus legatus sit mihi, posse me casam ibi ædificare, custodiæ causa earum rerum quæ in area sint.

Si fructuarius in area casam ædificet.

74. *Gaius lib.* 7 *ad Edictum provinciale.*

Si Sticho servo tuo, et Pamphilo meo legatus fuerit usufructus, tale est legatum, quale, si mihi et tibi legatus esset: et ideò dubium non est quin æqualiter ad nos pertineat.

De usufructu duobus servis legato.

TITULUS II.

DE USUFRUCTU ADCRESCENDO.

1. *Ulpianus lib.* 17 *ad Sabinum.*

QUOTIENS usufructus legatus est, ita inter fructuarios est jus adcrescendi, si conjunctim sit usufructus relictus : cæterùm, si separatim unicuique partis rei usufructus sit relictus, sinè dubio jus adcrescendi cessat.

Si usufructus legetur duobus conjunctim, vel separatim.

§. 1. Denique apud Julianum libro trigesimoquinto digestorum quæritur : Si communi servo usufructus sit relictus, et utrique domino adquisitus, an altero repudiante vel amittente usumfructum, alter totum habeat? Et putat ad alterum pertinere: et licèt dominis usufructus non æquis partibus, sed pro dominicis adquiratur, tamen persona ejus, non dominorum, inspecta, ad alterum ex dominis pertinere, non proprietati accedere.

Si communi servo.

§. 2. Idem ait et si communi servo, et separatim Titio usufructus legatus sit, amissum ab altero ex sociis usumfructum non ad Titium, sed ad solum socium pertinere debere, quasi solum conjunctum. Quæ sententia vera est; nam quandiù vel unus utitur, potest dici usumfructum in suo statu esse. Idem est, si duobus conjunctim, et alteri separatim usufructus esset relictus.

Si communi servo, et separatim Titio Sr duobus conjunctim, et alteri separatim.

Source : BIU Cujas

De re conjunctis.

§. 3. Interdùm tamen, etsi non sint conjuncti, tamen ususfructus legatus alteri adcrescit : utputà, si mihi fundi ususfructus separatim totius, et tibi similiterfuerit relictus. Nam (ut et Celsus libro octavodecimo digestorum, et Julianus libro trigesimoquinto scribit), concursu partes habemus. Quod et in proprietate contingeret : nam altero repudiante, alter totum fundum haberet. Sed in usufructu hoc plus est : quia et constitutus et posteà amissus, nihilominùs jus adcrescendi admittit. Omnes enim auctores apud Plautium de hoc consenserunt : et (ut Celsus, et Julianus eleganter aiunt) ususfructus cottidiè constituitur et legatur ; non ut proprietas eo solo tempore quo vindicatur. Cùm primùm itaque non inveniet alter eum qui sibi concurrat, solus utetur in totum ; nec refert, conjunctim an separatim relinquatur.

3. Il peut cependant arriver que l'usufruit accroisse entre deux légataires, quoiqu'il ne leur ait pas été légué conjointement. En voici un exemple : Supposez que le testateur m'ait légué l'usufruit d'un fonds en entier, et qu'il vous ait fait séparément le même legs. Celse écrit, au livre dix-huit du digeste, et Julien au livre trente-cinq, que c'est à cause que nous concourons ensemble que nous n'avons chacun que moitié. C'est ce qui arriveroit dans le legs de la propriété ; car, en ce cas, l'un renonçant à son legs, l'autre le prendroit en entier. Mais ce qu'il y a de plus dans l'usufruit, c'est que lors même qu'il est éteint après avoir été établi au profit de chaque légataire, le droit d'accroissement a encore lieu. En effet tous les jurisconsultes cités par Plautius sont de cet avis, et Celse et Julien en donnent une excellente raison : c'est qu'il y a tous les jours une nouvelle délivrance et un nouveau legs de l'usufruit ; ce qui n'est pas même dans la propriété dont le legs n'est délivré qu'une seule fois au moment de la demande. Ainsi, dès le moment qu'un des deux usufruitiers ne trouvera plus personne pour concourir avec lui, il jouira seul de l'usufruit en entier, sans qu'on doive examiner si le legs a été fait conjointement ou séparément.

Si duobus heredibus institutis proprietas legetur.

§. 4. Idem Julianus libro trigesimoquinto digestorum scripsit : Si duobus heredibus institutis, *deducto usufructu, proprietas legetur*, jus adcrescendi heredes non habere : nam videri usumfructum constitutum, non per concursum divisum.

4. Le même Julien écrit, au livre trente-cinq du digeste : Si le testateur, ayant institué deux héritiers, lègue la nue propriété sans l'usufruit, les héritiers n'ont pas entre eux le droit d'accroissement ; parce que l'usufruit paroît divisé entre eux par sa constitution même, et non pas par la nécessité où ils sont de concourir ensemble.

2. *Africanus lib.* 5 *Quæstionum.*

Ideoque amissa pars usufructus ad legatarium, eundemque proprietarium redibit.

2. *Africain au liv.* 5 *des Questions.*

C'est pourquoi si un des héritiers vient à perdre son usufruit, sa portion retournera au légataire, en supposant qu'il ait la nue propriété.

3. *Ulpianus lib.* 17 *ad Sabinum.*

Idem Neratius putat cessare jus adcrescendi, libro primo responsorum : cui sententiæ congruit ratio Celsi dicentis totiens jus adcrescendi esse, quotiens in duobus qui insolidum habuerint, concursu divisus est.

3. *Ulpien au liv.* 17 *sur Sabin.*

Néralius, au livre premier des réponses, pense de même qu'il n'y a pas lieu en ce cas au droit d'accroissement ; et on peut parfaitement appliquer ici la règle de Celse, qui décide qu'il n'y a lieu au droit d'accroissement que lorsque deux légataires qui avoient l'usufruit en entier, se trouvent obligés de le partager à cause de leur concours.

Si duo domini

§. 1. Undè Celsus libro octavodecimo

1. C'est d'après ces principes que Celse

Source : BIU Cujas

écrit, au livre dix-huit, que si deux copropriétaires d'un même fonds aliènent leur propriété en se réservant l'usufruit, aussitôt que l'un d'eux aura perdu son usufruit, il retournera à la propriété, non pas à la propriété entière, mais seulement l'usufruit de chacun retournera à la portion de la propriété qu'il aura aliénée, étant juste qu'il retourne à la portion dont il a été originairement séparé.

2. Non-seulement il y a lieu au droit d'accroissement, lorsque l'usufruit est légué à deux personnes, mais même entre deux légataires, l'un de l'usufruit, l'autre de la propriété : car en ce cas, si celui à qui l'usufruit a été légué vient à le perdre, il passe à l'autre légataire plutôt par droit d'accroissement que par un retour à la propriété, et cela n'a rien qui doive surprendre. En effet, si vous supposez que de deux légataires de l'usufruit, l'un eût confondu le sien en acquérant la propriété, le droit d'accroissement ne seroit éteint à l'égard d'aucun d'eux; le légataire qui a acquis la propriété peut encore perdre son usufruit par les mêmes moyens qu'il le pouvoit avant cette acquisition : c'est le sentiment de Nératius et d'Ariston, approuvé par Pomponius.

4. *Julien au liv.* 35 *du Digeste.*

Nous sommes, vous, Mævius et moi légataires du même usufruit, et le testateur vous a en outre légué la propriété. Nous aurons, Mævius et moi, chacun un tiers dans l'usufruit, le troisième tiers sera confondu dans votre propriété; et si Mævius ou moi venons à perdre la vie civile, le tiers de celui qui aura perdu son état sera partagé entre vous et l'autre légataire : en sorte que celui des légataires qui n'aura pas souffert de changement dans son état, aura la moitié dans l'usufruit, et l'autre moitié se confondra dans votre propriété.

5. *Gaïus au liv.* 7 *sur l'Edit provincial.*

Si, dans la même espèce, vous aliénez votre propriété en vous réservant l'usufruit, Julien pense qu'il n'y en aura pas moins lieu au droit d'accroissement entre nous, et qu'il ne doit pas paroître étonnant que l'usufruit puisse vous être acquis.

6. *Ulpien au liv.* 17 *sur Sabin.*

Il faut appliquer tout ce que nous venons de dire au cas où, de trois légataires de l'usufruit, l'un auroit acquis la propriété.

scribit : Si duo fundi domini, deducto usufructu, proprietatem tradiderint, uter eorum amiserit usumfructum, ad proprietatem redire; sed non ad totum : sed cujusque usumfructum ei parti accedere, quam ipse tradiderit : ad eam enim partem redire debet, à qua initio divisus est.

proprietatem tradiderint.

§. 2. Non solùm autem, si duobus usufructus legetur, est jus adcrescendi, verum et si alteri usufructus, alteri fundus legatus est : nam amittente usumfructum altero cui erat legatus, magis jure adcrescendi ad alterum pertinet, quàm redit ad proprietatem; nec novum. Nam et si duobus usufructus legetur, et apud alterum sit consolidatus, jus adcrescendi non perit, neque ei apud quem consolidatus est, neque ab eo : et ipse, quibus modis amitteret ante consolidationem, iisdem et nunc amittet : et ita et Neratio et Aristoni videtur, et Pomponius probat.

Si uni usufructus, alteri fundus legetur. Si apud alterum ex fructuariis consolidetur.

4. *Julianus lib.* 35 *Digestorum.*

Si tibi proprietas fundi legata fuerit, mihi autem et Mævio et tibi ejusdem fundi usufructus, habebimus ego et Mævius trientes in usufructu, unus triens proprietati miscebitur. Sive autem ego, sive Mævius capite minuti fuerimus, triens inter te et alterutrum nostrum dividetur : ita ut semissem in usufructu habeat is qui ex nobis capite minutus non fuerat, ad te proprietas cum parte dimidia usufructus pertineat.

De duobus fructuariis et habente plenum dominium, conjunctis.

5. *Gaius lib.* 7 *ad Edictum provinciale.*

Et si tradideris alicui proprietatem, *deducto usufructu*, nihilominùs putat Julianus adcrescere : nec videri novum tibi adquiri usumfructum.

6. *Ulpianus lib.* 17 *ad Sabinum.*

Idem et si apud unum ex tribus fructuariis consolidatus sit usufructus.

Source : BIU Cujas

Si uni proprietas, alteri pars ususfructus legetur.

§. 1. Sed si qui proprietas, deducto usufructu, legata sit, et mihi pars ususfructus, videndum erit an inter me et heredem jus adcrescendi versetur? Et verùm est, ut quisquis amiserit, ad proprietatem revertatur.

Si ususfructus uni purè, alteri sub conditone legetur.

§. 2. Si mihi ususfructus fundi purè, tibi sub conditione legatus sit, potest dici, totius fundi usumfructum ad me pertinere interim; et si capite minutus fuero, totum amittere : sed si extiterit conditio, totum usumfructum ad te pertinere, si fortè capite diminutus sum : cæterùm cùm in meo statu maneo, communicandum usumfructum.

7. *Paulus lib.* 3 *ad Sabinum.*

De usufructu relicto Attio et heredibus, vel Attio et Seio cum heredibus suis,

Si quis Attio et heredibus suis usumfructum legaverit, dimidiam Attius, dimidiam heredes habebunt. Quòd si ita scriptum sit : *Attio et Seio cum heredibus meis*, tres partes fient : ut unam habeant heredes, tertiam Attius, tertiam Seius. Nec enim interest ita legetur : *illi et illi cum Mævio ;* an ita : *illi et illi et Mævio.*

8. *Ulpianus lib.* 17 *ad Sabinum.*

Vel mulieri cum liberis, vel his cum matre.

Si mulieri cum suis liberis ususfructus legetur, amissis liberis, ea usumfructum habet : sed et matre mortua, liberi ejus nihilominùs usumfructum habent, jure adcrescendi. Nam et Julianus libro trigesimo digestorum ait, idem intelligendum in eo qui solos liberos heredes scripserit ; licèt non ut legatarios eos nominaverit, sed ut ostenderet magis velle se matrem ita frui, ut liberos secum habeat fruentes. Sed et Pomponius quærit, quid si mixti fuerint liberi et extranei heredes? Et ait, filios legatarios esse intelligendos. Et per contrarium, si voluerit eos liberos simul cum matre frui, debere dici matrem legatariam esse intelligendam, et per omnia similem esse et in hoc casu juris eventum.

1. Mais si on suppose que le testateur ait légué la nue propriété à quelqu'un, et à moi une portion dans l'usufruit, voyons s'il y auroit lieu au droit d'accroissement entre l'héritier du testateur et moi? Suivant les principes, dès que l'un de nous perdra sa portion, elle doit retourner à la propriété.

2. Si le testateur m'a légué simplement l'usufruit d'un fonds, et le même usufruit à vous sous condition, on peut dire qu'en attendant l'événement de la condition l'usufruit m'appartient en entier ; en sorte que si je perds mon état je perds l'usufruit en entier : mais si la condition arrive lorsque j'ai perdu mon état, tout l'usufruit vous appartient, et si je suis resté dans mon premier état, il doit être partagé entre nous.

7. *Paul au liv.* 3 *sur Sabin.*

Si un testateur lègue l'usufruit à Attius conjointement avec ses héritiers. Attius aura la moitié de l'usufruit, et les héritiers l'autre moitié. Si la clause étoit conçue ainsi : Je lègue l'usufruit à Attius et à Séius avec mes héritiers, on fera trois parts de l'usufruit ; les héritiers en auront une, Attius et Séius chacun une autre : car il n'y a pas de différence entre ces deux formules. Je lègue à tel et tel avec Mævius, ou je lègue à tel et tel et à Mævius.

8. *Ulpien au liv.* 17 *sur Sabin.*

Si le testateur lègue l'usufruit à une femme avec ses enfans, elle aura l'usufruit entier après avoir perdu ses enfans, et les enfans l'auront après la mort de leur mère par le droit d'accroissement ; car Julien écrit, au livre trente du digeste, qu'il faudroit en dire de même si le testateur n'avoit institué que les enfans pour héritiers, léguant l'usufruit à leur mère conjointement avec eux, quoiqu'il ne les eût pas nommés pour légataires, mais qu'il eût simplement prétendu montrer que son intention étoit que la mère jouît concurremment avec ses enfans. Mais Pomponius demande ce qu'on devroit faire en pareil cas, si les enfans étoient institués héritiers avec d'autres? Il dit qu'en ce cas les enfans doivent être regardés comme légataires. Par la raison contraire, si le testateur a voulu que les enfans jouissent concurremment avec leur mère qu'il a instituée héritière, on doit dire que la mère doit être regardée comme légataire ; et, dans ce cas,

Source : BIU Cujas

les choses seront exécutées précisément de même que dans le premier.

9. *Africain au liv.* 5 *des Questions.*

Si la pleine propriété a été léguée à deux personnes et l'usufruit à une troisième, elles n'auront pas chacune un tiers dans l'usufruit, mais les deux copropriétaires auront une moitié et l'autre appartiendra à l'usufruitier. Il en sera de même si la pleine propriété est léguée à une personne, et l'usufruit à deux autres.

10. *Ulpien au liv.* 17 *sur l'Edit.*

Il y a des cas où une portion d'usufruit accroît à un légataire qui n'a point sa portion, ou qui l'a perdue. En effet, si on suppose deux légataires de l'usufruit, et que l'un étant attaqué en justice ait perdu sa portion, qu'ensuite son collégataire qui n'avoit eu aucune part dans le procès vienne à perdre la sienne, le propriétaire ne peut exiger que la moitié perdue par celui qui a souffert la contestation; car la part perdue par l'autre accroît à son collégataire et non au maître de la propriété, parce que l'usufruit accroît à la personne, lors même qu'elle a perdu sa portion.

11. *Papinien au liv.* 2 *des Définitions.*

Lorsque chaque héritier est chargé de livrer l'usufruit d'une même chose à des légataires différens, les usufruitiers sont distincts et séparés, de même que si l'usufruit d'une même chose eût été légué à deux personnes par égales portions. Ce qui fait qu'il n'y a pas lieu entr'eux au droit d'accroissement,

12. *Ulpien au liv.* 17 *sur Sabin.*

Puisque chaque légataire forme sa demande en usufruit séparément contre chaque héritier.

TITRE III.

DU TEMPS OU LE LEGS

De l'usufruit commence à être dû.

1. *Ulpien au liv.* 17 *sur Sabin.*

QUOIQUE l'usufruit consiste dans la jouissance, c'est-à-dire, dans le fait de celui qui jouit, néanmoins le legs n'est dû qu'une seule fois et à un seul jour déterminé; il n'en est pas de même dans le legs fait par mois, par jour ou par année; car alors il est dû

9. *Africanus lib.* 5 *Quæstionum.*

Si proprietas fundi duobus, ususfructus uni legatus sit, non trientes in usufructu habent, sed semissem duo, semissem fructuarius. Item contrà, si duo fructuarii, et unus fundi legatarius sit.

Si dominium duobus, ususfructus uni, vel ususfructus duobus, dominium uni legetur.

10. *Ulpianus lib.* 17 *ad Edictum.*

Interdùm pars ususfructus et non habenti partem suam, sed amittendi adcrescit: nam si ususfructus duobus fuerit legatus, et alter lite contestata amiserit usumfructum, mox et collegatarius, qui litem contestatus non erat, usumfructum amisit: partem dimidiam duntaxat quam amisit qui litem contestatus est adversus eum qui se liti obtulit, à possessore consequitur: pars enim collegatarii ipsi adcrescit, non domino proprietatis, ususfructus enim personæ adcrescit, etsi fuerit amissus.

De usufructu ei, qui partem amisit, adcrescente.

11. *Papinianus lib.* 2 *Definitionum.*

Cùm singulis, ab heredibus singulis, ejusdem rei fructus legatur, fructuarii separati videntur, non minùs quàm si æquis portionibus, duobus ejusdem rei fructus legatus fuisset: undè fit ut inter eos jus adcrescendi non sit;

De usufructu singulis, à singulis heredibus relicto.

12. *Ulpianus lib.* 17 *ad Sabinum.*

Cùm alius ab alio herede usumfructum vindicat.

TITULUS III.

QUANDO DIES USUSFRUCTUS

Legati cedat.

1. *Ulpianus lib.* 17 *ad Sabinum.*

QUANQUAM ususfructus ex fruendo consistat, id est, facto aliquo ejus qui fruitur et utitur, tamen semel cedit dies: aliter atque si cui *in menses*, vel *in dies*, vel *in annos singulos* quid legetur: tunc enim per dies singulos, vel menses, vel an-

Quoties dies ususfructus cedit

Source : BIU Cujas

nos dies legati cedit. Undè quæri potest, si ususfructus cui *per dies singulos* legetur, vel *in annos singulos*, an semel cedat? Et puto non cedere semel, sed per tempora adjecta, ut plura legata sint. Et ita libro quarto digestorum Marcellus probat in eo cui *alternis diebus* ususfructus legatus est.

de nouveau chaque jour, chaque mois ou chaque année. Delà on pourroit demander si de même l'usufruit légué par chaque jour ou par chaque année ne seroit dû qu'une seule fois? Et je pense qu'il n'est pas dû seulement une fois, mais autant de fois qu'il y a de termes fixés, comme s'il y avoit autant de legs particuliers. Marcellus, au livre quatre du digeste, est de cet avis, en parlant de celui à qui l'usufruit a été laissé pour en jouir de deux jours l'un.

De fructu qui quotidiè percipi non potest.

§. 1. Et ideò si is fructus legatus, qui cottidiè percipi non potest, non erit inutile legatum : sed dies habebunt legatum, quibus frui potest.

1. Delà il s'ensuit que si on lègue un usufruit d'une telle nature qu'on ne puisse pas en jouir tous les jours, le legs n'est pas inutile, et il ne sera censé fait que pour les jours où la jouissance est possible.

Quandò dies ususfructus,)

§. 2. Dies autem ususfructus, item usus, non priùs cedet, quàm hereditas adeatur : tunc enim constituitur ususfructus, cùm quis jam frui potest. Hac ratione et si servo hereditario ususfructus legetur, Julianus scribit, quamvis cætera legata hereditati adquirantur, in usufructu tamen personam domini expectari, qui uti et frui possit.

2. L'usufruit et l'usage ne sont dus que du jour de l'acceptation de la succession ; ils ne peuvent être établis qu'au moment où l'usufruitier est en état de jouir. Par cette raison, Julien écrit que le legs d'usufruit fait à l'esclave d'une succession vacante n'est point acquis comme les autres legs à la succession, mais qu'il exige que la succession ait un maître qui soit en état de jouir.

§. 3. Item si ex die ususfructus legetur, dies ejus nondùm cedet, nisi cùm dies venit, posse enim usumfructum ex die legari, et in diem constat.

3. Si l'usufruit est légué pour ne commencer que dans un temps fixé, il ne commencera à être dû que lors de l'échéance du terme : car il est certain que l'usufruit peut être légué pour ne commencer qu'à un certain terme, ou pour ne durer que pendant un certain temps.

Vel actio de usufructu cedat.

§. 4. Non solùm autem ususfructus ante aditam hereditatem dies non cedit, sed nec actio de usufructu. Idemque et si ex die fuerit legatus ususfructus. Denique Scævola ait, agentem ante diem ususfructus, nihil facere : quamvis aliàs qui ante diem agit, malè agit.

4. Non-seulement l'usufruit n'est pas dû avant l'acceptation de la succession, mais avant ce temps l'usufruitier n'a pas même d'action. Il en est de même dans le legs de l'usufruit qui ne doit commencer que dans un certain temps. Scévola dit que celui qui intente son action en demande d'usufruit avant l'échéance du jour, fait un acte nul, quoique dans les autres actions, lorsqu'on forme sa demande avant le temps, la procédure soit simplement mauvaise.

TITULUS IV.

QUIBUS MODIS USUSFRUCTUS, VEL USUS AMITTITUR.

1. *Ulpianus lib. 17 ad Sabinum.*

TITRE IV.

DE QUELLES MANIÈRES ON PERD L'USUFRUIT ET L'USAGE.

1. *Ulpien au liv. 17 sur Sabin.*

De capitis diminutione.

NON solùm usumfructum amitti capitis minutione constat, sed et actionem usufructu,

LE changement d'état fait perdre non-seulement l'usufruit, mais même l'action qu'on

Source : BIU Cujas

a pour se le faire délivrer. Peu importe à cet égard que l'usufruit ait été établi par les moyens d'acquérir émanés du droit civil ou par un jugement du préteur. Ainsi l'usufruit donné par le propriétaire d'un fonds qui est dans la directe du peuple Romain, ou par celui qui n'a que la superficie, quoiqu'il ne soit pas établi suivant les règles du droit civil, sera cependant perdu par le changement d'état de l'usufruitier.

1. Mais l'usufruit ne pourra être perdu de cette manière, qu'après qu'il aura été acquis; car si l'usufruitier avoit souffert ce changement d'état avant l'acceptation de la succession, ou avant le jour où l'usufruit a commencé à être dû, il n'auroit point pour cela perdu son droit.

2. Si on vous a légué la propriété d'un fonds dans un temps fixé, et qu'on vous ait chargé de m'en donner l'usufruit, en s'écartant un peu de la rigueur des principes, on pourroit dire que si j'avois souffert un changement d'état dans l'intervalle du temps qui étoit fixé pour votre legs, je conserverois néanmoins mon droit sur l'usufruit, comme si ce changement étoit arrivé avant le temps où l'usufruit a commencé à être dû.

3. Il est si vrai que le changement d'état ne fait perdre que l'usufruit déjà acquis, que s'il s'agissoit d'un usufruit laissé par année, par mois ou par jour, l'usufruitier ne perdroit que celui qui court, c'est-à-dire, celui de l'année, du mois ou du jour où ce changement sera arrivé.

2. *Papinien au liv.* 17 *des Questions.*

Si l'usufruit a été légué à deux personnes pour en jouir chacune alternativement d'année en année, la propriété est nue pendant tout le temps; au lieu que si l'usufruit n'eût été légué qu'à une seule personne pour en jouir de deux années l'une, la propriété seroit pleine pendant le temps où l'usufruitier n'auroit pas droit de jouir. Si de ces deux légataires de l'usufruit l'un vient à mourir, la propriété sera alternativement pleine et nue; car il n'y a pas lieu en ce cas au droit d'accroissement au profit de l'autre, parce que chaque légataire a eu son temps de jouissance entière marqué sans jamais concourir avec l'autre.

fructu. Et parvi refert, utrùm jure sit constitutus ususfructus, an verò tuitione prætoris. Proindè traditus quoque ususfructus, item in fundo vectigali vel superficie, non jure constitutus, capitis minutione amittitur.

§. 1. Sed ita demùm amittitur capitis diminutione ususfructus, si jam constitutus est: cæterùm si ante aditam hereditatem, aut ante diem cedentem quis capite minutus est, constat non amitti.

§. 2. Si tibi fundus ex die legatus est, et usumfructum mihi rogatus es restituere, videndum erit, si capite minutus fuero intra diem legato tuo insertum, ne fortè salvus sit mihi ususfructus; quasi ante diem cedentem capitis minutio interveniat: quod benignè dici poterit.

§. 3. Usque adeò autem capitis minutio eum demùm usumfructum perimit qui jam constitutus est, ut si *in singulos annos*, vel *menses*, vel *dies* legatus sit, is demùm amittitur, qui jam processit: et si fortè *in annos singulos* legatus est, illius duntaxat anni ususfructus amittetur: et si *in menses*, ejus mensis; si *in dies*, ejus diei.

2. *Papinianus lib.* 17 *Quæstionum.*

De usufructu alternis annis relicto.

Si duobus separatim, *alternis annis*, ususfructus relinquatur, continuis annis proprietas nuda est: cùm si legatarium unum substituas, cui alternis annis legatus sit ususfructus, plena sit apud heredem proprietas eo tempore quo jus fruendi legatario non est. Quòd si ex duobus illis alter decedat, per vices temporum plena proprietas erit: neque enim adcrescere alteri quicquam potest; quoniam propria quisque tempora non concurrente altero fructus integri habuit.

Source : BIU Cujas

§. 1. Si non mors, sed capitis diminutio intercesserit, quia plura legata sunt, illius anni tantùm, si modò jus fruendi habuit, fructus amissus erit. Quod et in uno legatario qui fructum in singulos annos accepit, defendendum est : ut commemoratio temporum, repetitionis potestatem habeat.

1. Si un de ces légataires perd son usufruit, non par la mort, mais par un changement d'état, comme le legs dont il s'agit ici se renouvelle, il ne perdra que la jouissance de l'année où ce changement est arrivé, en supposant que ce fût son année de jouissance. Il faut observer la même chose lorsqu'il n'y a qu'un seul légataire à qui l'usufruit a été laissé par chaque année ; parce que cette mention d'année a la force d'un legs renouvelé d'année en année.

§. 2. Cùm singulis fructus alternis annis legatur, si consentiant in eundem annum, impediuntur : quòd non id actum videtur, ut concurrerent. Multùm etenim refert, *duobus simul alternis annis* legetur (quod sanè ultra primum annum procedere non poterit, non magis quàm si uni legatus ita fuisset), *an singulis alternis annis* : nam si concurrere volent, aut impedient invicem propter voluntatem ; aut si ea non refragabitur, singulorum annorum fructus vacabit.

2. Lorsque l'usufruit a été légué à deux personnes pour en jouir chacune alternativement d'année en année, si elles consentoient à prendre la même année, elles ne peuvent le faire, parce que l'intention du testateur n'a pas été qu'elles concourussent ; car il importe beaucoup d'observer si le testateur a légué en même temps l'usufruit à deux personnes, pour en jouir chacune alternativement d'année en année (auquel cas il ne peut y avoir de difficulté entr'elles que pour la première année, de même que si cet usufruit n'étoit légué qu'à une personne), ou si le testateur a légué à chaque personne en particulier l'usufruit alternativement d'année en année ; car alors ou elles ne pourront pas prendre la même année, parce que la volonté du testateur y est contraire, ou quand même elle n'y seroit pas contraire, la jouissance d'une année alternativement seroit vacante.

3. *Ulpianus lib.* 17 *ad Sabinum.*

De repetitione usufructus et jure decrescendi.

Sicut *in annos singulos* usufructus legari potest, ita et capitis minutione amissus legari potest, ut adjiciatur : *Quotiens quis capite minutus erit, ei lego ;* vel sic : *Quotiens amissus erit :* et tunc si capitis minutione amittatur, repetitus videbitur. Undè tractatum est, si cui *quandiù vivat*, usufructus legatus sit, an videatur repetitus quotiens amissus est. Quod et Mæcianus tentat : et puto repetitum videri. Quare si *usquè ad tempus* sit legatus, utputà *usquè ad decennium*, idem erit dicendum.

3. *Ulpien au liv.* 17 *sur Sabin.*

Comme l'usufruit peut être légué par chaque année, il peut aussi être légué de nouveau dans le cas où il auroit été perdu par le changement d'état ; en sorte que le testateur peut ajouter : Toutes les fois que mon légataire changera d'état, ou toutes les fois qu'il perdra son usufruit, je le lui donne et lègue de nouveau ; et alors si l'usufruit est perdu par le changement d'état, il sera censé renouvelé. De là on a demandé si l'usufruit laissé à une personne pendant sa vie devoit être censé renouvelé chaque fois qu'elle viendra à le perdre ? Mécianus soutient avec force l'affirmative, et je crois son sentiment vrai. En conséquence on doit étendre la même décision au cas où l'usufruit aura été légué pour un certain temps, par exemple, pour dix ans.

§. 1. Hæc autem repetitio quæ fit post

1. On demande si ce renouvellement de

Source : BIU Cujas

l'usufruit perdu par le changement d'état, conserve toujours avec lui le droit d'accroissement; par exemple, l'usufruit est légué à Titius et à Mævius, et renouvelé en la personne de Titius, dans le cas où il viendroit à changer d'état. On a demandé si, dans le cas où Titius seroit en jouissance par le renouvellement de son usufruit, le droit d'accroissement auroit lieu entre les deux légataires? Papinien écrit, au livre dix-sept des questions, que le droit d'accroissement reste, comme s'il y avoit un nouveau légataire substitué à Titius dans son usufruit; parce que ces légataires sont conjoints, sinon par la clause du testament, au moins par la chose.

2. Le même Papinien demande si ces deux légataires seroient conjoints dans le cas où le testateur renouvelant l'usufruit à Titius, ne le lui auroit pas légué tout entier, mais seulement en partie? Et il décide que dans le cas où Titius viendra à perdre son usufruit, il accroîtra en entier à son collégataire; que si Mævius perd le sien, il n'accroîtra pas tout entier à Titius, mais seulement en partie; et l'autre partie retournera à la propriété. Ce sentiment me paroît juste: car, on ne peut pas dire que l'usufruit accroît à quelqu'un quand il le perd et le reprend; et je suis d'avis que celui qui ayant perdu son usufruit vient à le reprendre, ne reçoit pas par accroissement ce qu'il avoit perdu.

3. Il n'y a pas de doute que l'usufruit ne s'éteigne aussi par la mort, puisque le droit de jouir, ainsi que tous les autres droits personnels, s'éteignent par la mort.

4. *Marcien au liv.* 3 *des Institutes.*

Si le légataire de l'usufruit est chargé de le faire passer à un autre, le préteur, lorsqu'il s'agira de l'extinction de l'usufruit, aura plutôt égard à la personne du fidéicommissaire qu'à celle du légataire.

5. *Ulpien au liv.* 17 *sur Sabin.*

Le testateur peut renouveler l'usufruit qu'il a légué pour tous les cas où il viendra à se perdre, excepté pour celui de la mort; à moins qu'il ne le lègue aux héritiers de l'usufruitier.

1. Si quelqu'un aliène seulement l'usufruit d'un esclave, par le ministère duquel il avoit déjà lui-même acquis un usufruit, il est hors de doute qu'il conserve après l'aliénation l'u-

amissum capitis minutione usumfructum, quæritur an et jus adcrescendi secum salvum habeat: utputà, Titio et Mævio ususfructus legatus est: et si Titius capite minutus esset, eidem usumfructum legavit. Quæsitum est, si Titius ex repetitione usumfructum haberet, an inter eos jus adcrescendi salvum esset? Et Papinianus libro decimoseptimo quæstionum scribit, salvum esse, perindè ac si alius esset Titio in usufructu substitutus: hos enim, tametsi non verbis, re tamen conjunctos videri.

§. 2. Idem Papinianus quærit, si Titio, et Mævio usufructu legato, in repetitione ususfructus non totum, sed partem Titio relegasset; an viderentur conjuncti? Et ait, si quidem Titius amiserit, totum socio adcrescere: quòd si Mævius amisisset, non totum adcrescere, sed partem ad eum, partem ad proprietatem redire: quæ sententia habet rationem: neque enim potest dici, eo momento quo quis amittit usumfructum et resumit, etiam ipsi quicquam ex usufructu adcrescere: placet enim nobis ei qui amittit usumfructum, ex eo quod amittit, nihil adcrescere.

§. 3. Morte quoque amitti usumfructum, non recipit dubitationem: cùm jus fruendi morte extinguatur: sicuti si quid aliud quod personæ cohæret. De morte.

4. *Marcianus lib.* 3 *Institutionum.*

Si legatum usumfructum legatarius alii restituere rogatus est, id agere prætor debet, ut ex fideicommissarii persona magis quàm ex legatarii, pereat ususfructus. De usufructu à legatario restituendo.

5. *Ulpianus lib.* 17 *ad Sabinum.*

Repeti potest legatus ususfructus amissus qualicunque ratione: dummodò non morte: nisi fortè heredibus legaverit. De repetitione ususfructus post mortem.

§. 1. Si quis usumfructum solùm servi alienaverit, per quem ususfructus ei adquisitus est, dubium non est quin ususfructus per eum adquisitus retineatur. De usufructu servi, per quem ususfructus est acquisitus, alienato.

Source : BIU Cujas

De rei mutatione. De ædibus collapsis, vel exustis.

§. 2. Rei mutatione interire usumfructum placet : veluti, usufructus mihi ædium legatus est, ædes corruerunt, vel exustæ sunt ; sine dubio extinguitur. An et areæ? Certissimum est, exustis ædibus, nec areæ nec cæmentorum usumfructum deberi : et ita et Julianus.

De ædificio in area posito.

§. 3. Si areæ sit usufructus legatus, et in ea ædificium sit positum, rem mutari et usumfructum extingui constat. Planè si proprietarius hoc fecit, ex testamento, vel de dolo tenebitur.

6. *Pomponius lib.* 5 *ad Sabinum.*

Sed et interdictum *quod vi aut clàm* usufructuario competit ;

7. *Julianus lib.* 35 *Digestorum.*

Nisi, sublato ædificio, usumfructum areæ mihi cesserit : tempore scilicet, quo usufructus perit, transacto.

8. *Ulpianus lib.* 17 *ad Sabinum.*

Si villa diruta sit.

Fundi usufructu legato, si villa diruta sit, usufructus non extinguetur ; quia villa fundi accessio est : non magis quàm si arbores deciderint.

9. *Paulus lib.* 3 *ad Sabinum.*

Sed et eo quoque solo in quo fuit villa, uti frui potero.

10. *Ulpianus lib.* 17 *ad Sabinum.*

Quid tamen, si fundus villæ fuit accessio? Videamus ne etiam fundi usufructus extinguatur : et idem dicendum est, ut non extinguatur.

De ædibus restitutis, vel refectis.

§. 1. Non tantùm si ædes ad aream redactæ sint, usufructus extinguitur ; verumetiam, si demolitis ædibus, testator alias novas restituerit. Planè, si per partes reficiat, licèt omnis nova facta sit, aliud erit nobis dicendum.

De inundatione.

§. 2. Agri, vel loci usufructus legatus,

sufruit qu'il avoit acquis avant par son esclave.

2. Il est décidé que l'usufruit s'éteint par le changement de la chose qui en fait l'objet ; par exemple, l'usufruit qui m'a été légué sur une maison, s'éteint si la maison vient à tomber ou à être consumée par le feu. L'usufruit reste-t-il au moins sur le terrain ? Il est bien certain que la maison étant brûlée, l'usufruit n'est plus dû ni sur le terrain, ni sur les matériaux. C'est le sentiment de Julien.

3. Si le testateur lègue l'usufruit d'un terrain, et qu'ensuite il bâtisse dessus, la chose a pris une nouvelle forme, et l'usufruit est éteint. Si c'est le propriétaire qui a élevé ce bâtiment, l'usufruitier a contre lui une action qui vient du testament, ou celle qui descend de la mauvaise foi.

6. *Pomponius au liv.* 5 *sur Sabin.*

Il a en outre une action prétorienne pour recouvrer sa possession, qui lui a été enlevée clandestinement ou par violence ;

7. *Julien au liv.* 35 *du Digeste.*

A moins que le propriétaire ne lui cède l'usufruit du terrain lorsque le bâtiment est détruit, ou lorsque l'espace de temps par lequel l'usufruit périt sera passé.

8. *Ulpien au liv.* 17 *sur Sabin.*

Celui à qui on a légué l'usufruit d'une terre ne le perdra pas, si la maison vient à être détruite, parce que la maison est un accessoire de la terre : c'est la même chose que si des arbres venoient à tomber.

9. *Paul au liv.* 3 *sur Sabin.*

L'usufruitier pourra même en ce cas jouir du terrain sur lequel la maison étoit bâtie.

10. *Ulpien au liv.* 17 *sur Sabin.*

Mais si la terre étoit un accessoire du bâtiment, peut-on demander si l'usufruit du fonds périroit par la destruction du bâtiment? Je pense qu'il subsisteroit toujours.

1. L'usufruit s'éteint non-seulement lorsque la maison qui en faisoit l'objet n'existe plus, mais même si le testateur qui l'a détruite, en a élevé une autre à la place. Cependant il n'en seroit pas de même s'il ne faisoit que réparer l'ancien bâtiment partie par partie, quoiqu'à la fin c'en fût un nouveau.

2. L'usufruit qu'on a sur un champ ou sur

Source : BIU Cujas

un terrain s'éteint, lorsque ce terrain est tellement couvert d'eau qu'il est changé en étang ou en marais.

3. De même si on a légué l'usufruit d'un étang qui se soit desséché au point de devenir un champ ordinaire, le changement de la chose opère l'extinction de l'usufruit.

4. Je ne crois cependant pas que l'usufruit laissé sur une terre en jachère fût éteint, parce que le testateur y auroit planté des vignes. Mais il est sûr que si ayant légué l'usufruit d'un bois, le testateur l'eût fait couper et arracher, et eût ensemencé la terre, l'usufruit seroit éteint.

5. Si le testateur convertit en vases une masse de métal dont il a légué l'usufruit, ou en lingots des vases, Cassius, cité par Urséius-Férox, écrit que l'usufruit est éteint; son sentiment me paroît juste.

6. Ainsi un ornement rompu ou changé de forme, éteint l'usufruit dont il faisoit l'objet.

7. Sabin écrit à l'égard de l'usufruit d'un vaisseau, qu'il n'est pas éteint quand le vaisseau est réparé partie par partie, mais qu'il est perdu lorsque le vaisseau étant rompu, a été radoubé et rétabli dans son premier état, quoiqu'on ait employé les mêmes planches sans en ajouter d'autres : ce qui me paroît très-juste; car lorsqu'une maison est entièrement rebâtie, l'usufruit est éteint.

8. Celui à qui on a légué un attelage de quatre chevaux, perd-il son usufruit par la perte de l'un des quatre? Je pense qu'il faut soigneusement distinguer si on a légué l'usufruit de quatre chevaux séparément, ou d'un attelage de quatre chevaux. Dans le premier cas l'usufruitier conserve son droit sur les chevaux qui restent; il n'en est pas de même dans le second, parce qu'il n'y a plus d'attelage;

11. *Paul au liv. 3 sur Sabin.*

A moins que ce cheval, étant mort avant le jour où l'usufruit a commencé à être dû, n'eût été remplacé par un autre.

12. *Ulpien au liv. 17 sur Sabin.*

Si le testateur ayant légué à quelqu'un l'usufruit d'un bain, l'a changé en un appartement pour loger, ou si ayant légué l'usufruit d'une boutique, il en a fait une salle, l'usufruit est éteint.

1. Conséquemment, s'il a laissé l'usufruit si fuerit inundatus, ut stagnum jam sit aut palus, procul dubio extinguetur.

§. 3. Sed et si stagni ususfructus legetur, et exaruerit sic ut ager sit factus, mutata re, ususfructus extinguitur. — Si stagnum exaruerit.

§. 4. Non tamen, si arvi ususfructus legetur, et ibi vineæ sint positæ, vel contrà, puto extingui. Certè, silvæ usufructu legato, si silva cæsa illîc stationes fuerint factæ, sine dubio ususfructus extinguitur. — De arvo, et vinea. De silva cæsa.

§. 5. Si massæ ususfructus legetur, et ex ea vasa sint facta, vel contrà, Cassius apud Urseium scribit, interire usumfructum : quam sententiam puto veram. — De massa et vase.

§. 6. Proindè et ornamentum dissolutum, aut transfiguratum, extinguit usumfructum. — De ornamento dissoluto, vel transfigurato.

§. 7. In navis quoque usufructu Sabinus scribit, si quidem per partes refecta sit, usumfructum non interire : si autem dissoluta sit, licèt iisdem tabulis nulla prætereà adjecta restaurata sit, usumfructum extinctum : quam sententiam puto veriorem; nam et si domus fuerit restituta, ususfructus extinguitur. — De nave refecta, vel dissoluta, et restaurata. De domo restituta.

§. 8. Quadrigæ usufructu legato, si unus ex equis decesserit, an extinguatur ususfructus, quæritur? Ego puto multùm interesse equorum, an quadrigæ ususfructus sit legatus. Nam si equorum, superierit in residuis : si quadrigæ, non remanebit, quoniam quadraga esse desiit : — Si unus ex equis decesserit.

11. *Paulus lib. 3 ad Sabinum.*

Nisi alius ante diem legati cedentem substitutus sit.

12. *Ulpianus lib. 17 ad Sabinum.*

Si cui balinei ususfructus legatus sit, et testator habitationem hoc fecerit, vel si tabernæ, et diætam fecerit : dicendum est usumfructum extinctum. — De rei mutatione.

§. 1. Proindè et si histrionis reliquerit

usumfructum, et eum ad aliud ministerium transtulerit, extinctum esse usumfructum dicendum erit.

13. *Paulus lib.* 3 *ad Sabinum.*

Qui fructus pertinent ad heredem fructuarii.

Si fructuarius messem fecit, et decessit, stipulam quæ in messe jacet, heredis ejus esse Labeo ait : spicam quæ terra teneatur, domini fundi esse : fructumque percipi, spica aut fœno cæso, aut uva adempta, aut excussa olea ; quamvis nondùm tritum frumentum, aut oleum factum, vel vindemia coacta sit. Sed, ut verum est quod de olea excussa scripsit, ita aliter observandum de ea olea quæ per se deciderit. Julianus ait, fructuarii fructus tunc fieri, cùm eos perceperit : bonæ fidei autem possessoris, mox cùm à solo separati sint.

14. *Pomponius lib.* 5 *ad Sabinum.*

De interitu ususfructus pro parte.

Excepta capitis minutione vel morte, reliquæ causæ vel pro parte interitum ususfructus recipiunt.

15. *Ulpianus lib.* 18 *ad Sabinum.*

De manumissione.

Interdùm proprietarius ad libertatem perducet, si fortè ususfructus fuerit tandiù legatus, quandiù manumittatur : nam incipiente proprietario manumittere, extinguetur ususfructus.

16. *Idem lib.* 5 *Disputationum.*

Si usumfructum, qui sub conditione legatus fuerat, heres pendente conditione legaverit.

Si sub conditione mihi legatus sit ususfructus, medioque tempore sit penes heredem, potest heres usumfructum alii legare : quæ res facit, ut si conditio extiterit mei legati, ususfructus ab herede relictus finiatur. Quòd si ego usumfructum amisero, non revertetur ad legatarium cui ab herede purè legatus fuerat : quia ex diversis testamentis jus conjunctionis non contingit.

17. *Julianus lib.* 35 *Digestorum.*

De consolidatione.

Si tibi fundi ususfructus purè, proprietas autem sub conditione Titio legata

d'un esclave, comédien de profession, et qu'il l'ait occupé depuis à un autre emploi, l'usufruit sera pareillement éteint.

13. *Paul au liv.* 3 *sur Sabin.*

Si l'usufruitier est mort après avoir fait la récolte, Labéon pense que les gerbes qui sont encore sur le champ, appartiennent à son héritier, et les blés qui tiennent encore à la terre, au maître de la propriété. Il ajoute que les fruits sont censés perçus lorsque le blé a été scié, le foin coupé, le raisin et le fruit de l'olivier cueillis, quoiqu'on n'ait pas encore battu le blé, tiré l'huile des olives, et déposé la vendange dans la cuve. Mais en accordant ce que dit ce jurisconsulte du fruit de l'olivier qui a été cueilli, on ne peut pas en dire autant de celui qui est tombé de lui-même. Julien dit que les fruits appartiennent à l'usufruitier, lorsqu'il les a perçus et cueillis, au lieu qu'ils appartiennent au possesseur de bonne foi dès qu'ils sont séparés de la terre d'une manière quelconque.

14. *Pomponius au liv.* 5 *sur Sabin.*

On peut ne perdre son usufruit qu'en partie par toutes les causes qui le font perdre, excepté celle de la mort ou du changement d'état.

15. *Ulpianus au liv.* 18 *sur Sabin.*

Il y a des cas où le propriétaire peut affranchir l'esclave dont l'usufruit est à un autre ; par exemple, si le testateur n'a légué l'usufruit sur l'esclave que jusqu'à ce qu'il fût affranchi ; car alors l'usufruit sera éteint dès que le propriétaire affranchira l'esclave.

16. *Le même au liv.* 5 *des Disputes.*

Si l'usufruit m'est légué sous condition, en sorte que dans le temps intermédiaire il demeure à l'héritier, celui-ci peut le léguer à un autre, et il arrivera que si la condition imposée à mon legs vient à avoir lieu, l'usufruit laissé par l'héritier sera éteint, et si je viens ensuite à le perdre, il ne retournera pas au légataire à qui l'héritier l'a laissé sans condition ; parce que deux légataires nommés par différens testamens, ne peuvent jamais être joints de manière à jouir du droit d'accroissement.

17. *Julien au liv.* 35 *du Digeste.*

Si le testateur a légué à l'un simplement l'usufruit, à l'autre la propriété sous condi-

Source : BIU Cujas

tion, et que le légataire de l'usufruit ait acquis la propriété pendant que la condition étoit en suspens, la condition venant ensuite à avoir lieu, le légataire de la nue propriété aura la propriété pleine et entière. Que l'on n'objecte pas que le testateur ne lui avoit légué que la nue propriété, car le légataire de l'usufruit, en acquérant la propriété, a perdu tous ses droits sur l'usufruit.

18. *Pomponius au liv. 3 sur Sabin.*

Si on avoit légué l'usufruit à un esclave d'une succession vacante, et avant qu'elle fût acceptée, il passera à l'héritier après son acceptation; et on ne peut pas dire qu'il soit perdu parce que l'esclave a changé de maître; car il n'a commencé à être dû que du moment où il y a eu un héritier.

19. *Gaius au liv. 7 sur l'Edit provincial.*

Quoique la propriété change de maître, l'usufruitier ne perd pas son droit, non plus que celui qui a quelque servitude réelle sur le fonds aliéné.

20. *Paul au liv. 15 sur Plautius.*

Celui qui a l'usufruit, et qui, croyant n'avoir qu'un simple usage, se sert seulement de la chose sans en jouir, conserve-t-il son usufruit? S'il sait qu'il est usufruitier et se contente de se servir de la chose, il est censé en jouir; mais s'il l'ignore, je pense qu'il perd son usufruit; car il ne se sert pas du droit qu'il a, mais de celui qu'il croit avoir.

21. *Modestin au liv. 3 des Différences.*

Si l'usufruit est légué à une ville qui soit par la suite rasée, la ville cesse d'exister (on peut citer pour exemple Carthage); par conséquent, l'usufruit est éteint dans ce cas, comme il l'est par la mort de l'usufruitier.

22. *Pomponius au liv. 6 sur Quintus-Mucius.*

On a légué à une femme l'usage d'une maison; elle a passé la mer et a été absente pendant le temps fixé pour la perte de l'usage; mais son mari avoit occupé pendant ce temps la maison. La femme a par-là conservé son usage, comme elle le conserveroit si, ayant fait un voyage, elle avoit laissé ses esclaves dans la maison. Il en faut dire autant, et à plus forte raison dans le cas où l'usage auroit été laissé au mari dont la femme seroit restée dans la maison.

fuerit, pendente conditione, dominium proprietatis adquisieris, deindè conditio extiterit, pleno jure fundum Titius habebit: neque interest, quòd detracto usufructu, proprietas legata sit: dùm enim proprietatem adquiris, jus omne legati ususfructus amisisti.

18. *Pomponius lib. 3 ad Sabinum.*

Si servo hereditario ante aditam hereditatem legatus ususfructus fuisset, magis placet, adita hereditate, eum usumfructum ad te transire: nec interire, quasi mutato dominio; quia nec dies antè cessserit quàm tu heres extiteris. — Si ususfructus servo hereditario legetur.

19. *Gaius lib. 7 ad Edictum provinciale.*

Neque ususfructus, neque iter, actusve dominii mutatione amittitur. — De mutatione dominii.

20. *Paulus lib. 15 ad Plautium.*

Is qui usumfructum habet, si tantùm utatur, quia existimet se usum tantùm habere, an usumfructum retineat? Et si quidem sciens se usumfructum habere, tantùm uti velit, nihilominùs et frui videtur: si verò ignoret, puto eum amittere fructum: non enim ex eo quod habet, utitur, sed ex eo quod putavit se habere. — Si usufructuarius utatur tantùm.

21. *Modestinus lib. 3 Differentiarum.*

Si ususfructus civitati legetur, et aratrum in eam inducatur, civitas esse desinit, ut passa est Carthago: ideòque, quasi morte desinit habere usumfructum. — De civitate aratrum passa.

22. *Pomponius lib. 6 ad Quintum Mucium.*

Si mulieri usus domus legatus sit, et illa trans mare profecta sit, et constituto tempore ad amittendum usum abfuerit, maritus verò domo usus fuerit, retinetur nihilominùs usus: quemadmodùm si familiam suam in domo reliquisset, eaque peregrinaretur. Et hoc magis dicendum est, si uxorem in domo reliquerit maritus, cùm ipsi marito usus domus legatus sit. — Per quas personas usus retinetur.

Source : BIU Cujas

23. *Idem lib.* 26 *ad Quintum Mucium.*

De inundatione et alveo.

Si ager cujus ususfructus noster sit, flumine vel mari inundatus fuerit, amittitur ususfructus : cùm etiam ipsa proprietas eo casu amittatur ; ac ne piscando quidem retinere poterimus usumfructum. Sed quemadmodùm si eodem impetu discesserit aqua quo venit, restituitur proprietas, ita et usumfructum restituendum, dicendum est.

24. *Javolenus lib.* 3 *ex Posteriorum Labeonis.*

Cùm usumfructum horti haberem, flumen hortum occupavit, deindè ab eo recessit : jus quoque ususfructus restitutum esse Labeoni videtur : quia id solum perpetuò ejusdem juris mansisset. Ita id verum puto, si flumen inundatione hortum occupavit : nam si, alveo mutato, indè manare cœperit, amitti usumfructum existimo ; cùm is locus alvei publicus esse cœperit, neque in pristinum statum restitui posse.

§. 1. Idem juris itinere et actu custodiendum esse ait Labeo : de quibus rebus ego idem quod in usufructu sentio.

§. 2. Labeo : nec si summa terra sublata ex fundo meo, et alia regesta esset, idcircò meum solum esse desinit, non magis quàm stercorato agro.

25. *Pomponius lib.* 11 *ex variis Lectionibus.*

De amissione pro parte.

Placet vel certæ partis vel pro indiviso usumfructum non utendo amitti.

26. *Paulus lib.* 1 *ad Neratium.*

De postliminio.

Si ager ab hostibus occupatus, servusve captus liberatus fuerit, jure postliminii restituetur ususfructus.

27. *Idem lib.* 1 *Manualium.*

De consolidatione per noxæ deditionem.

Si servus in quo ususfructus alienus est, noxæ dedatur à domino proprietatis usufructuario, liberabitur, confusa servitute, proprietatis comparatione.

28.

23. *Le même au liv.* 26 *sur Q. Mucius.*

Si un champ sur lequel on a l'usufruit est inondé par les eaux d'un fleuve ou de la mer, l'usufruit est éteint ; la propriété même seroit perdue en pareil cas, de sorte qu'on ne pourroit pas en retenir l'usufruit même pour la pêche. Mais comme la propriété se rétabliroit si l'eau venoit à se retirer avec la même impétuosité qu'elle y seroit entrée, de même l'usufruit en ce cas seroit aussi rétabli.

24. *Javolénus au liv.* 3 *sur les derniers Ouvrages de Labéon.*

J'avois l'usufruit d'un jardin ; les eaux d'un fleuve l'ont inondé, et se sont ensuite retirées. Labéon pense que l'usufruit est aussi rétabli, parce que le sol est toujours demeuré dans la même propriété. Je suis du même avis s'il s'agit d'une inondation du fleuve arrivée par une crue d'eau ; mais si le fleuve avoit changé de lit, et pris son cours par le jardin, je pense que l'usufruit seroit éteint ; parce qu'alors le nouveau lit seroit devenu public, et ne pourroit retourner à sa première nature.

1. Labéon dit qu'il en est de même à l'égard des servitudes de chemin et de passage des bestiaux. Je pense aussi qu'on doit appliquer à ces servitudes les règles proposées pour l'usufruit.

2. Labéon dit encore : Si la superficie de la terre est ôtée de mon fonds, et qu'on y en rejette une nouvelle, le fonds ne cesse pas plus d'être à moi que s'il avoit été couvert de fumier.

25. *Pomponius au liv.* 11 *des différentes Leçons.*

Il est décidé qu'on peut perdre par le non-usage l'usufruit d'une portion déterminée ou indivise.

26. *Paul au liv.* 1 *sur Nératius.*

Si un champ ou un esclave tombe en la puissance des ennemis, l'usufruit sera rétabli par le droit de postliminie, lorsque le champ ou l'esclave se trouvera délivré de leurs mains.

27. *Le même au liv.* 1 *des Manuels.*

Si l'esclave dont l'usufruit appartient à un autre est abandonné par le propriétaire à l'usufruitier pour lui tenir lieu de réparation d'un délit qu'il a commis, l'usufruit sera éteint, parce que la servitude aura été confondue par l'acquisition de la propriété.

28.

Source : BIU Cujas

28. *Le même au liv. 13 sur Plautius.*

L'usufruit légué pour en jouir de deux années l'une, ne peut s'éteindre par le non-usage, parce qu'il renferme plusieurs legs d'usufruit.

29. *Ulpien au liv. 17 sur Sabin.*

Pomponius examine cette question : Le propriétaire a reçu à loyer le fonds de l'usufruitier, et l'a ensuite vendu à Séius sans réserver l'usufruit. L'usufruitier conserve-t-il son droit par la jouissance de l'acheteur? Il pense que l'usufruit est éteint quand même le propriétaire auroit continué de payer le loyer, parce que l'acheteur jouit en son nom et non pas au nom de l'usufruitier. Mais il est aussi d'avis qu'en ce cas le propriétaire est tenu, par l'action qui vient de la location, d'indemniser l'usufruitier à proportion de l'intérêt qu'il avoit que cette aliénation ne fût point faite; quoique si celui qui tient l'usufruit à loyer de l'usufruitier le louoit à un autre, l'usufruit seroit conservé. Néanmoins si le propriétaire lui-même le louoit en son nom, l'usufruit seroit perdu, parce que le fermier ne jouiroit pas au nom de l'usufruitier.

1. Mais l'usufruitier perdroit-il son usufruit si le propriétaire, qui l'auroit acheté de lui, le revendoit à un autre? Je pense qu'il seroit éteint, par la raison que l'acheteur ne jouiroit pas du fonds comme tenant la jouissance de l'usufruitier à titre d'achat.

2. Le même Pomponius demande si le légataire de l'usufruit chargé de le rendre à un autre conserve son droit par la jouissance de celui à qui il l'a transmis? Il dit qu'il est indécis sur la solution de cette question; mais la remarque de Marcellus à ce sujet est juste; il observe que cela ne peut nuire à celui à qui le légataire a remis l'usufruit, parce qu'il a en son propre nom une action utile pour se le faire livrer.

30. *Gaïus au liv. 7 sur l'Edit provincial.*

La chair et le cuir d'un animal mort ne sont pas regardés comme des fruits appartenans à l'usufruitier, puisqu'il a déjà perdu son usufruit à la mort de l'animal.

31. *Pomponius au liv. 4 sur Quintus-Mucius.*

Celui à qui on a légué l'usufruit d'un troupeau, perd son usufruit, lorsque les animaux

28. *Idem lib. 13 ad Plautium.*

Si ususfructus alternis annis legetur, non posse non utendo eum amitti : quia plura sunt legata.

An ususfructus alternis annis relictus, non utendo amittatur.

29. *Ulpianus lib. 17 ad Sabinum.*

Pomponius quærit : Si fundum à me proprietarius conduxerit, eumque fundum vendiderit Seio, non deducto usufructu, an usumfructum per emptorem retineam? Et ait, licet proprietarius mihi pensionem solverit, tamen usumfructum amitti : quia non meo nomine, sed suo fruitus est emptor. Teneri planè mihi ex locato proprietarium, quanti mea interfuit id factum non esse : quanquam si à me conductum usumfructum quis alii locaverit, retinetur ususfructus. Sed si proprietarius eum locasset suo nomine, dicendum amitti : non enim meo nomine fruitur colonus.

Per quas personas ususfructus retinetur.

§. 1. Sed si emptum à me usumfructum proprietarius vendidisset, amitterem usumfructum, quærendum est? Et puto amitti : quoniam et hic non ut à me empto fruitur fundi emptor.

§ 2. Idem Pomponius quærit, si legatum mihi usumfructum rogatus sim tibi restituere, an per te frui videar, nec amittatur ususfructus? Et ait, dubitare se de hac quæstione : sed est verius, quod Marcellus notat, nihil hanc rem fideicommissario nocere; suo enim nomine utilem actionem eum habiturum.

30. *Gaius lib. 7 ad Edictum provinciale.*

Caro et corium mortui pecoris in fructu non est : quia mortuo eo ususfructus extinguitur.

De morte pecoris.

31. *Pomponius lib. 4 ad Quintum Mucium.*

Cùm gregis ususfructus legatus est, et usque eò numerus pervenit gregis, ut

Si grex esse desierit.

Source : BIU Cujas

grex non intelligatur, perit ususfructus.

qui le composent sont réduits à un si petit nombre qu'ils ne font plus un troupeau.

TITULUS V.
DE USUFRUCTU EARUM RERUM QUÆ USU CONSUMUNTUR, Vel minuuntur.

TITRE V.
DE L'USUFRUIT QUI A POUR OBJET DES CHOSES Que l'usage anéantit ou diminue.

1. *Ulpianus lib.* 18 *ad Sabinum.*

1. *Ulpien au liv.* 18 *sur Sabin.*

Summa senatusconsulti.

SENATUS censuit, *ut omnium rerum quas in cujusque patrimonio esse constaret, ususfructus legari possit:* Quo senatusconsulto inductum videtur, ut earum rerum quæ usu tolluntur vel minuuntur, possit ususfructus legari.

IL est décidé par un sénatus-consulte, qu'on peut léguer l'usufruit de toutes les choses qui sont dans le commerce; en sorte qu'il paroît qu'on peut aussi léguer l'usufruit des choses que l'usage anéantit ou diminue.

2. *Gaius lib.* 7 *ad Edictum provinciale.*

2. *Gaïus au liv.* 7 *sur l'Edit provincial.*

De cautione à fructuario præstanda.

Sed de pecunia rectè caveri oportet his à quibus ejus pecuniæ ususfructus legatus erit.

Mais si on lègue l'usufruit d'une somme d'argent, l'usufruitier doit donner caution au propriétaire de la lui rendre.

De effectu senatusconsulti.

§. 1. Quo senatusconsulto non id effectum est, ut pecuniæ ususfructus propriè esset: nec enim naturalis ratio auctoritate senatus commutari potuit: sed, remedio introducto, cœpit quasi ususfructus haberi.

1. En effet ce sénatus-consulte n'a pas fait qu'on pût léguer un usufruit proprement dit sur une somme d'argent: car la raison naturelle, qui est un obstacle à cet usufruit, n'a pu être changée par ce sénatus-consulte; mais comme il à introduit le remède de la caution, on a pu établir sur une somme d'argent une espèce d'usufruit.

3. *Ulpianus lib.* 18 *ad Sabinum.*

3. *Ulpien au liv.* 18 *sur Sabin.*

De nominibus.

Post quod omnium rerum ususfructus legari poterit. An et nominum? Nerva negavit: sed est verius, quod Cassius et Proculus existimant, posse legari. Idem tamen Nerva ipsi quoque debitori posse usumfructum legari scribit, et remittendas ei usuras.

Depuis ce sénatus-consulte, il n'y a plus rien sur quoi on ne puisse établir un usufruit. Pourroit-on léguer l'usufruit d'une obligation? Nerva ne le croit pas; mais je suis de l'avis de Cassius et de Proculus, qui pensent qu'on peut léguer l'usufruit des obligations. Nerva lui-même, écrit qu'on peut léguer l'usufruit d'une obligation au moins au débiteur lui-même, et qu'en ce cas les intérêts lui sont remis.

4. *Paulus lib.* 1 *ad Neratium.*

4. *Paul au liv.* 1 *sur Nératius.*

De re aliena.

Ergo cautio etiam ab hoc exigenda erit.

Ainsi, dans ce cas, on doit exiger de lui caution.

5. *Ulpianus lib.* 18 *ad Sabinum.*

5. *Ulpien au liv.* 18 *sur Sabin.*

Hoc senatusconsultum non solùm ad eum pertinet, qui pecuniæ usumfructum vel cæterarum rerum quas habuit, legavit, verùm et si fuerint alienæ.

Ce sénatus-consulte comprend non-seulement l'usufruit qu'un testateur lègue sur l'argent ou autres choses dont il est le maître, mais même l'usufruit légué sur la chose d'un autre.

De cautione amissa.

§. 1. Si pecuniæ sit ususfructus lega-

1. Si le testateur a légué l'usufruit d'une

Source : BIU Cujas

somme d'argent ou de quelqu'autre chose qui s'anéantisse par le premier usage, et que l'usufruitier n'ait pas donné caution de les rendre, on peut demander si à la fin de l'usufruit, le propriétaire a une action personnelle contre l'usufruitier pour se faire rendre cet argent ou l'estimation des autres choses? Si le propriétaire veut pendant l'usufruit exiger la caution qu'on ne lui a pas donnée, il peut le faire, et il a pour cet effet l'action par laquelle on exige une chose indéterminée; mais Sabin pense qu'il peut, même à la fin de l'usufruit, exiger la quantité dont l'usufruit a été légué. Ce sentiment est approuvé de Celse au livre dix-huit du digeste; et cette observation me paroît fondée.

2. On doit appliquer à l'usage de ces sortes de choses ce qui vient d'être dit par rapport à leur usufruit; car Julien écrit, aussi bien que Pomponius, au livre huit des stipulations, qu'on observe les mêmes règles tant à l'égard de l'usage qu'à l'égard de l'usufruit de l'argent.

6. *Julien au liv. 35 du Digeste.*

Si on vous a légué une somme de dix mille francs, et à moi l'usufruit de cette même somme, les dix mille francs vous appartiennent, mais vous devez m'en compter cinq, sous la caution que je vous donnerai de vous les rendre lorsque l'usufruit viendra à finir, soit par ma mort, soit par mon changement d'état : car si on vous avoit légué un fonds et à moi l'usufruit de ce même fonds, la propriété du fonds seroit à vous en entier, mais vous n'en auriez qu'une partie avec usufruit et une partie sans usufruit, et ce seroit à vous et non à l'héritier que je devrois donner caution de jouir en bon père de famille.

1. Néanmoins si l'usufruit de cette somme de dix mille francs a été légué à deux personnes, chacune en recevra cinq mille et donnera caution à l'autre, ainsi qu'à l'héritier, de les lui rendre à la fin de l'usufruit.

7. *Gaïus au liv. 7 sur l'Edit provincial.*

Si le testateur lègue l'usufruit d'une certaine quantité de vin, d'huile ou de blé, l'héritier doit en transférer la propriété au légataire, et celui-ci lui donnera caution de lui rendre une même quantité lorsque l'usufruit viendra à finir par sa mort ou par son changement d'état, ou bien on estimera

tus, vel aliarum rerum quæ in abusu consistunt, nec cautio interveniat, videndum finito usufructu, an pecunia quæ data sit, vel cæteræ res quæ in absumptione sunt, condici possint? Sed si quidem adhuc constante usufructu, cautionem quis velit condicere, dici potest omissam cautionem posse condici incerti condictione : sed si finito usufructu, ipsam quantitatem Sabinus putat posse condici : quam sententiam et Celsus libro octavo-decimo digestorum probat; quæ mihi non inarguta videtur.

De usu earum rerum quæ usu consumuntur.

§. 2. Quæ in usufructu pecuniæ diximus, vel cæterarum rerum quæ sunt in abusu, eandem et in usu dicenda sunt : nam idem continere usum pecuniæ, et usumfructum, et Julianus scribit, et Pomponius libro octavo de stipulationibus.

6. *Julianus lib. 35 Digestorum.*

Si uni res, alteri ususfructus.

Si tibi decem millia legata fuerint, mihi eorundem decem millium ususfructus, fient quidem tua tota decem millia, sed mihi quinque numerari debebunt : ita ut tibi caveam, *tempore mortis meæ aut capitis diminutionis restitu (tum) iri.* Nam et si fundus tibi legatus fuisset, et mihi ejusdem fundi ususfructus, haberes tu quidem totius fundi proprietatem; sed partem cum usufructu, partem sine usufructu; et non heredi, sed tibi caverem boni viri arbitratu.

Vel duobus ususfructus legetur.

§. 1. Sed si duobus eorundem decem millium ususfructus legatus fuerit, quina millia accipient; et invicem et heredi satisdabunt.

7. *Gaius lib. 7 ad Edictum provinciale.*

Si vini, olei, frumenti ususfructus legatus erit, proprietas ad legatarium transferri debet : et ab eo cautio desideranda est, *ut quandoque is mortuus aut capite diminutus sit, ejusdem qualitatis res restituatur :* aut æstimatis rebus, certæ pecuniæ nomine cavendum est : quod et com-

Source : BIU Cujas

modius est. Idem scilicet de cæteris quoque rebus quæ usu continentur, intelligimus.

8. *Papinianus lib.* 17 *Quæstionum.*

De legato cautionis.

Tribus heredibus institutis, usumfructum quindecim millium Titio legavit, et duos ex heredibus jussit pro legatario satisdare. Placebat utile esse cautionis quoque legatum, nec refragari senatusconsultum; quia cautio non impediretur: et esse alterum legatum velut certi, alterum incerti: ususfructus itaque nomine partem pecuniæ petendam ab eo qui satis accepit à coherede, incertique cum eodem agendum, si satis non dedisset: eum verò qui satis præstitit, ac propter moram coheredis satis non accepit, neque fructus nomine interim teneri propter senatusconsultum, neque actione incerti; quia coheredi satisdedit. Illud etiam nobis placet, legatarium cogendum promittere: finito autem usufructu, si coheredes ex causa fidejussoria convenirentur, eos mandati non acturos; non enim suscepisse mandatum, sed voluntati paruisse: denique cautionis legato liberatos. De illo nec diù tractandum fuit, secundum legatum, id est, cautionis, non heredum videri, sed ejus cui pecuniæ ususfructus relictus est, cuique testator prospicere voluit, et cujus interesse credidit fidejussores non suo periculo quærere.

9. *Paulus lib.* 1 *ad Neratium.*

De forma cautionis.

In stipulatione de reddendo usufructu pecuniæ, duo soli casus interponuntur, *mortis, et capitis diminutionis:*

les choses, et on donnera caution de rendre l'estimation en argent; ce qui est toujours plus commode. Il faut appliquer ceci à toutes les autres choses qui s'anéantissent par l'usage.

8. *Papinien au liv.* 17 *des Questions.*

Un testateur ayant institué trois héritiers, légue à Titius l'usufruit d'une somme de quinze mille francs; et charge deux de ses héritiers de donner caution pour lui. On a décidé que le legs que le testateur avoit fait de la caution devoit être utile au légataire, et que le sénatus-consulte n'y étoit point contraire, puisque le testateur n'avoit pas déchargé le légataire de donner caution. On a dit qu'il y avoit deux legs, l'un d'une chose certaine, et l'autre d'une chose incertaine; en sorte que l'usufruitier auroit une action pour demander l'usufruit à celui des deux héritiers qui auroit reçu caution de son cohéritier, et une autre action contre le même, pour le forcer à donner caution s'il ne l'avoit pas fait: de manière que le cohéritier qui aura donné caution à l'autre, sans en recevoir de lui, ne sera tenu envers l'usufruitier par aucune action, ni par celle en demande de fruits, parce que, suivant le sénatus-consulte, il n'est point obligé à lui en faire la délivrance sans avoir reçu caution, ni de l'action en demande d'une chose incertaine, puisqu'à son égard il a donné caution. Nous décidons aussi que l'usufruitier doit en ce cas s'engager à rendre la somme; et à la fin de l'usufruit, si, l'usufruitier ne rendant pas, les cohéritiers sont attaqués comme ayant répondu pour lui, ils n'auront point de recours contre lui par l'action contraire du mandat, parce que ce n'est pas comme chargés par l'usufruitier qu'ils ont donné caution pour lui, mais pour satisfaire à la disposition du testateur; moyennant quoi ils se sont libérés du legs de la caution qu'ils devoient à l'usufruitier. Il est aisé de remarquer que le second legs, c'est-à-dire, celui de la caution n'est pas fait en faveur des héritiers, mais plutôt en faveur de l'usufruitier que le testateur a voulu obliger, parce qu'il savoit qu'il avoit intérêt à n'être point dans la nécessité de chercher des répondans à ses risques.

9. *Paul au liv.* 1 *sur Nératius.*

Dans la caution que donne l'usufruitier de rendre la somme dont l'usufruit lui a été légué, on n'exprime que deux cas d'entre ceux

Source : BIU Cujas

qui font perdre l'usufruit ; savoir, celui de la mort et celui du changement d'état ;

10. *Ulpien au liv. 79 sur l'Edit.*

Parce que l'usage d'une somme d'argent ne peut se perdre que de ces deux manières.

1. La même caution doit être donnée par celui à qui on a légué le simple usage d'une somme d'argent, parce que cet usage comprend aussi l'usufruit. Quelques-uns disent que cette caution ne doit être donnée qu'après la délivrance de l'argent ; mais je pense que la caution oblige, soit qu'elle soit donnée avant ou après la délivrance de l'argent.

11. *Le même au liv. 18 sur Sabin.*

Il ne paroît pas qu'on puisse imposer un véritable usufruit sur la laine, les aromates, les parfums ; ainsi il faudra avoir recours au sénatus-consulte qui autorise ces sortes d'usufruit en donnant caution.

12. *Marcien au liv. 7 des Insitutes.*

Un testateur a légué une somme d'argent à Titius, sous la condition de la rendre à Mævius après sa mort. Quoique le testateur ait ajouté que Titius en auroit l'usage, il paroît cependant qu'il a eu intention de lui en léguer la propriété, et qu'il n'a parlé d'usage qu'en considération de ce qu'il devoit rendre la somme après sa mort, suivant un rescrit des empereurs Sévère et Antonin.

10. *Ulpianus lib. 79 ad Edictum.*

Quoniam pecuniæ usus aliter amitti non potest, quàm his casibus.

§. 1. Si usus tantùm pecuniæ legatus sit, quia in hac specie usus appellatione etiam fructum contineri magis accipiendum est, stipulatio ista erit interponenda. Et quidam aiunt, non antè hanc interponi stipulationem, quàm data fuerit pecunia : ego autem puto, sive anteà, sive posteà ea pecunia data sit, tenere stipulationem.

11. *Idem lib. 18 ad Sabinum.*

Si lanæ alicui legatus sit ususfructus, vel odorum, vel aromatum, nullus videtur usufructus in istis jure constitutus : sed ad senatusconsultum erit descendendum, qnod de cautione eorum loquitur.

De lana, odoribus, aromatibus.

12. *Marcianus lib. 7 Institutionum.*

Cùm pecunia erât relicta Titio, ita *ut post mortem legatarii ad Mævium rediret*, quanquam adscriptum sit, ut usum ejus Titius haberet, proprietatem tamen ei legatam, et usus mentionem factam, quia erat restituenda ab eo pecunia post mortem ejus, divi Severus et Antoninus rescripserunt.

De pecunia ita legata, ut post mortem legatarii ad alium redeat.

TITRE VI.

DE L'ACTION EN DEMANDE DE L'USUFRUIT.

Et de celle par laquelle on nie qu'il soit dû.

1. *Ulpien au liv. 18 sur Sabin.*

MARCELLUS cité par Julien, au livre huit, approuve le sentiment de Labéon et de Nerva, qui pensoient que dans le cas où une servitude seroit due au fonds sujet à l'usufruit, l'usufruitier ne pourroit pas revendiquer directement cette servitude, mais qu'il formeroit sa demande en usufruit contre le voisin, et que s'il ne lui laissoit pas la liberté

TITULUS VI.

SI USUSFRUCTUS PETETUR,

Vel ad alium pertinere negetur.

1. *Ulpianus lib. 18 ad Sabinum.*

SI fundo fructuario servitus debeatur, Marcellus libro octavo apud Julianum, Labeonis et Nervæ sententiam probat, existimantium servitutem quidem eum vindicare non posse, verùm usumfructum vindicaturum : ac per hoc vicinum, si non patiatur eum ire, et agere, teneri ei, quasi non patiatur uti frui.

De servitute, quæ debetur fundo fructuario.

Source : BIU Cujas

§. 1. Ususfructus legatis adminiculis eget, sine quibus uti frui quis non potest: et ideò si ususfructus legetur, necesse est tamen ut sequatur eum aditus: usque adeò, ut si quis usumfructum loci leget ita, *ne heres cogatur viam præstare*, inutiliter hoc adjectum videatur. Item si, usufructu legato, iter ademptum sit, inutilis est ademptio: quia semper sequitur usumfructum.

§. 2. Sed si ususfructus sit legatus, ad quem aditus non est per hereditarium fundum, ex testamento utique agendo, fructuarius consequetur ut cum aditu sibi præstetur ususfructus.

§. 3. Utrùm autem aditus tantùm et iter, an verò et via debeatur fructuario, legato ei usufructu, Pomponius libro quinto dubitat? Et rectè putat, prout ususfructus perceptio desiderat, hoc ei præstandum.

§. 4. Sed an et alias utilitates et servitutes ei heres præstare debeat, putà luminum, et aquarum, an verò non? Et puto eas solas præstare compellendum, sine quibus omninò uti non potest: sed si cum aliquo incommodo utatur, non esse præstandas.

2. *Pomponius lib.* 5 *ad Sabinum.*

De usufructu deteriorato ab herede.

Si ab herede, ex testamento, fundi ususfructus petitus sit, qui arbores dejecisset, aut ædificium demolitus esset, aut aliquo modo deteriorem usumfructum fecisset, aut servitutes imponendo, aut vicinorum prædia liberando, ad judicis religionem pertinet ut inspiciat qualis ante judicium acceptum fundus fuerit, ut usufructuario hoc quod interest, ab eo servetur.

3. *Julianus lib.* 7 *Digestorum.*

De non utendo.

Qui usumfructum traditum sibi ex causa

du chemin ou du passage des bestiaux, il le feroit condamner comme le troublant dans son usufruit.

1. L'usufruit a besoin de certains accessoires sans lesquels la jouissance devient impossible: ainsi, lorsque l'usufruit d'un fonds est légué, il faut que l'héritier fournisse un chemin pour arriver au lieu de la situation de la chose, et si l'usufruit étoit légué avec la clause que l'héritier ne seroit point obligé de fournir de chemin, cette clause seroit regardée comme non ajoutée. De même, si aprés avoir légué l'usufruit d'un fonds, on veut ôter à l'usufruitier le chemin qui y conduit, on ne peut y réussir, parce que ce chemin est un accessoire nécessaire de l'usufruit.

2. Mais si on avoit légué l'usufruit d'un fonds sans qu'il y eût dans les autres fonds de la succession un chemin pour y conduire, l'usufruitier a contre l'héritier une action testamentaire, par laquelle il le fera condamner à lui fournir son usufruit avec les moyens d'arriver au lieu de la situation de la chose.

3. Pomponius, au livre cinq, paroît douter s'il suffit qu'on donne à l'usufruitier un simple sentier pour arriver au fonds sujet à l'usufruit, ou si on doit lui donner un chemin plus considérable; et il décide avec raison que cela doit être réglé par la qualité et suivant l'exigence de l'usufruit.

4. L'héritier est-il obligé de fournir aussi à l'usufruitier d'autres commodités, comme des jours, des eaux? Je pense qu'il n'est obligé à lui fournir que les choses sans lesquelles il seroit hors d'état de jouir; en sorte qu'il n'est point obligé à lui fournir celles sans lesquelles il peut jouir, quoiqu'avec moins de commodité.

2. *Pomponius au liv.* 5 *sur Sabin.*

Si l'usufruitier demande par une action testamentaire l'usufruit qui lui a été légué, à un héritier qui aura arraché les arbres, démoli les bâtimens, ou enfin détérioré l'usufruit de quelque manière que ce soit, en imposant des servitudes, ou en remettant celles qui étoient dues, il est de la prudence du juge d'examiner en quel état étoit le fonds avant la contestation, pour le condamner à tenir compte à l'usufruitier des détériorations survenues par son fait.

3. *Julien au liv.* 7 *du Digeste.*

Lorsqu'un fidéicommissaire à qui un léga-

Source : BIU Cujas

taire a remis l'usufruit, a cessé d'en jouir pendant un temps suffisant pour le perdre par le non-usage s'il lui eût été légué directement, il n'a plus d'action pour se le faire rendre; en effet il seroit absurde que ceux qui n'ont que la possession de l'usufruit fussent traités plus favorablement que ceux qui en ont, pour ainsi dire, le domaine.

4. *Le même au liv.* 35 *du Digeste.*

Un testateur a légué à Titius la propriété d'un fonds dont il a excepté l'usufruit, et il a légué ce même usufruit à Sempronius sous condition. J'ai dit qu'en attendant l'événement de la condition, l'usufruit restoit uni à la propriété, quoiqu'on dise ordinairement que lorsqu'un testateur lègue un fonds en exceptant l'usufruit, cet usufruit reste à l'héritier. La raison qui m'a déterminé, c'est qu'un père de famille qui lègue la propriété d'un fonds de laquelle il tire l'usufruit, pour le léguer à un autre sous condition, n'a pas eu intention de laisser cet usufruit à son héritier.

5. *Ulpien au liv.* 17 *sur l'Edit.*

Il n'y a que l'usufruitier qui puisse revendiquer le droit qu'il a de jouir; le propriétaire ne le peut point, parce qu'il n'a pas un droit de jouir distingué et séparé de sa propriété, par la raison qu'il ne peut point avoir de servitude à exercer sur son fonds. Chacun doit agir d'après son droit, et non d'après celui d'un autre. Il est vrai que le propriétaire a une action négatoire contre celui qui se prétend usufruitier; mais alors c'est son droit qu'il défend, et non celui d'un autre, parce que par cette action il nie que le prétendu usufruitier ait droit de jouir de sa chose malgré lui, et prétend qu'il a droit de l'en empêcher. Si celui qui intente cette action négatoire n'est pas maître de la propriété, quoique l'usufruitier n'ait pas lui-même le droit de jouir, il l'emportera sur son adversaire, par la règle que celui qui est en possession doit toujours être préféré, quoiqu'il n'ait aucun droit sur la chose.

1. On demande si l'usufruitier ne peut intenter son action en demande d'usufruit que contre le propriétaire seul, ou s'il peut la diriger contre tout possesseur? Julien écrit, au livre sept du digeste, qu'il peut intenter son action contre tout possesseur de la chose sujette à l'usufruit; car s'il est dû à ce fonds une servitude, l'usufruitier ne la revendiquera

fideicommissi desiit in usu habere tanto tempore, quanto si legitimè ejus factus esset, amissurus eum fuerit, actionem ad restituendum eum habere non debet: est enim absurdum, plus juris habere eos qui possessionem duntaxat usufructus, non etiam dominium adepti sint.

4. *Idem lib.* 35 *Digestorum.*

Si cui fundus, detracto usufructu, et alteri ejusdem fundi usufructus sub conditione legetur.

Fundus detracto usufructu, legatus est Titio, et ejusdem fundi usufructus Sempronio sub conditione. Dixi interim cum proprietate usumfructum esse: licèt placeat, cùm detracto usufructu fundus legatur, apud heredem usumfructum esse: quia paterfamilias, cùm detracto usufructu fundum legat, et alii usumfructum sub conditione, non hoc agit, ut apud heredem usufructus remaneat.

5. *Ulpianus lib.* 17 *ad Edictum.*

Quibus,

Uti frui jus sibi esse, solus potest intendere, qui habet usumfructum: dominus autem fundi non potest: quia qui habet proprietatem, utendi fruendi jus separatum non habet; nec enim potest ei suus fundus servire: de suo enim, non de alieno jure, quemque agere oportet. Quanquam enim actio negativa domino competat adversus fructuarium, magis tamen de suo jure agere videtur, quàm alieno: cùm, *invito se, negat jus esse utendi fructuario*, vel *sibi jus esse prohibendi*. Quòd si fortè qui agit dominus proprietatis non sit, quamvis fructuarius jus utendi non habet, vincet tamen jure quo possessores sunt potiores, licèt nullum jus habeant.

Et adversus quos datur actio de usufructu.

§. 1. Utrùm autem adversus dominum duntaxat in rem actio usufructuario competat, an etiam adversus quemvis possessorem, quæritur? Et Julianus libro septimo digestorum scribit, hanc actionem adversus quemvis possessorem ei competere: nam et si fundo fructuario servitus debeatur, fructuarius non servitutem, sed

Source : BIU Cujas

usumfructum vindicare debet adversus vicini fundi dominum.

De usufructu partis fundi.

§. 2. Si partis fundi ususfructus constituatur, potest de eo in rem agi : sive vindicet quis usumfructum, sive alii neget.

De fructibus.

§. 3. In his autem actionibus quæ de usufructu aguntur, etiam fructus venire plus quàm manifestum est.

§. 4. Si post litem de usufructu contestatam fuerit finitus ususfructus, an ulterius fructus desinant deberi? Et puto desinere : nam et si mortuus fuerit fructuarius, heredi ejus actionem præteritorum duntaxat fructuum dandam, Pomponius libro quadragesimo scribit.

Et omni causa.

§. 5. Fructuario qui vicit, omnis causa restituenda est ; et ideò, si servi fuerit ususfructus legatus, quidquid ex re fructuarii, vel ex operis suis consecutus est, possessor debebit restituere.

De cautione evictionis.

§. 6. Sed et si fortè tempore ususfructus amissus est, alio quidem possidente, alio autem liti se, offerente, non sufficit eum usumfructum iterùm renovare : verum cavere quoque eum de evictione ususfructus oportet. Quid enim si servum aut fundum is qui possidebat, pignori dedit, isque ab eo qui pignori accepit, jure uti prohibetur? Debebit itaque habere cautum.

De fructibus. Si possessor agat.

§. 7. Sicut fructuario in rem confessoriam agenti fructus præstandi sunt, ita et proprietatis domino, si negatoria actione utatur. Sed in omnibus ita demùm, si non sit possessor qui agat : nam et possessori competunt. Quòd si possident, nihil fructuum nomine consequentur. Quid ergo officium erit judicis quàm hoc, ut securus consequatur fructuarius fruendi licentiam, proprietatis dominus ne inquietetur?

pas directement, mais il revendiquera son usufruit contre le propriétaire du fonds servant.

2. On peut intenter l'action en revendication d'usufruit, aussi bien que celle qui tend à nier que l'usufruit soit à un autre, lors même qu'il ne s'agit que d'une portion d'usufruit qu'on prétend être ou n'être pas due.

3. Il est de toute évidence que les fruits perçus entrent dans les actions qui ont lieu en matière d'usufruit.

4. Si l'usufruit s'éteint après la contestation en cause, les fruits que l'adversaire continue de posséder jusqu'au jugement sont-ils dûs? Je pense qu'ils cessent d'être dus : en effet si l'usufruitier étoit mort, son héritier n'auroit action que pour les fruits échus avant son décès, comme l'écrit Pomponius au livre quarante.

5. On doit rendre à l'usufruitier qui a réussi dans sa demande, tout ce qui dépend de son usufruit ; ainsi, s'il s'agissoit de l'usufruit d'un esclave, le possesseur doit rendre tout ce qui lui est parvenu, soit par les travaux de l'esclave, ou par les acquisitions que celui-ci a faites avec la chose de l'usufruitier.

6. Mais si l'usufruit, pendant l'intervalle de la contestation, s'étoit éteint par le temps, et que le possesseur actionné eût transmis sa possession à un autre, il ne suffira pas que le possesseur condamné renouvelle l'usufruit ; il devra en outre donner caution d'indemniser l'usufruitier, si on vient à l'évincer de son usufruit. Que seroit-ce en effet si le possesseur avoit engagé le fonds ou l'esclave sujet à l'usufruit, et que le créancier qui l'auroit reçu voulût empêcher, comme il a droit de le faire, la jouissance de l'usufruitier? On doit donc en ce cas lui donner la caution dont nous venons de parler.

7. Comme les fruits doivent être rendus à l'usufruitier qui réussit dans sa demande, ils doivent l'être aussi au propriétaire, lorsqu'il est jugé sur son action négatoire que l'usufruit n'appartenoit pas à son adversaire ; mais cela n'est vrai que dans les cas où le demandeur n'est pas en possession, car s'il a été en possession, il a déjà perçu lui-même les fruits : ainsi s'il est en possession, il ne pourra demander la restitution des fruits. Tout l'office du juge consistera alors à faire jouir paisiblement l'usufruitier dans le premier cas, et dans

Source : BIU Cujas

dans le second à empêcher que le propriétaire ne soit inquiété.

6. *Paul au liv. 21 sur l'Edit.*

Celui qui s'est présenté en justice pour répondre sur une demande en usufruit, doit être absous s'il a cessé de posséder sans fraude ; mais il sera condamné si, ne possédant pas, il s'est présenté comme possesseur pour répondre sur cette demande.

TITRE VII.

DES SERVICES DES ESCLAVES.

1. *Paul au liv. 2 sur l'Edit.*

LES services qu'on retire d'un esclave consistent dans le fait. Ils n'existent point avant le moment où ils sont dus ; de même que lorsque quelqu'un s'oblige à nous donner l'enfant qui naîtra de telle esclave.

2. *Ulpien au liv. 17 sur l'Edit.*

Le legs des services d'un esclave ne s'éteint pas par le changement d'état du légataire.

3. *Gaïus au liv. 7 sur l'Edit provincial.*

Quand on lègue l'usufruit d'un esclave, ses services et le salaire qu'on en peut retirer sont compris dans le legs.

4. *Le même au liv. 2 de l'Edit du préteur de la ville sur les libertés.*

Le fruit d'un esclave consiste dans ses services, et réciproquement les services de l'esclave sont mis au nombre des fruits qu'on en peut tirer ; et comme dans les autres matières on n'entend par fruits, que ce qu'on retire déduction faite des dépenses, il en est de même à l'égard des services des esclaves.

5. *Térentius Clémens au liv. 18 sur la Loi Julia et Papia.*

On m'a enseigné, et c'est le sentiment de Julien, que le legs des services d'un esclave étoit un legs d'usage.

6. *Ulpien au liv. 55 sur l'Edit.*

Lorsqu'il s'agit d'estimer les services d'un esclave qui est artisan, il faut les estimer suivant son talent ; et quand il s'agit de ceux d'un esclave qui n'a aucun métier, on doit les estimer suivant l'emploi qu'on lui donnoit dans la maison. C'est le sentiment de Méla.

1. Si l'esclave est âgé de moins de cinq ans, ou débile, ou enfin tel qu'on n'en puisse tirer aucun service, il n'y a pas lieu à l'estimation.

6. *Paulus lib. 21 ad Edictum.*

Qui de usufructu judicium accepit, si desierit possidere sine dolo, absolvetur : Quòd si liti se obtulit, et quasi possessor actionem de usufructu accepit, damnabitur. — De eo qui desiit possidere, vel liti se obtulit.

TITULUS VII.

DE OPERIS SERVORUM.

1. *Paulus lib. 2 ad Edictum.*

OPERA in actu consistit : nec antè in rerum natura est, quàm si dies venit quo præstanda est : quemadmodùm cùm stipulamur, *quod ex Arethusa natum erit.* — Operas in actu consistere.

2. *Ulpianus lib. 17 ad Edictum.*

Operæ servi legatæ capitis minutione non amittuntur. — De capitis diminutione.

3. *Gaius lib. 7 ad Edictum provinciale.*

In hominis usufructu operæ sunt, et ob operas mercedes. — De hominis usufructu et operis.

4. *Idem lib. 2 de liberali causa Edicti urbanici.*

Fructus hominis in operis constitit : et retrò, in fructu hominis operæ sunt. Et ut in cæteris rebus fructus deductis necessariis impensis intelligitur, ita et in operis servorum. — De impensis necessariis deducendis.

5. *Terentius Clemens lib. 18 ad Legem Juliam et Papiam.*

Operis servi legatis, usum datum intelligi et ego didici, et Julianus existimat. — De effectu operarum legatarum

6. *Ulpianus lib. 55 ad Edictum.*

Cùm de servi operis artificis agitur, pro modo restituendæ sunt : sed mediastini secundùm ministerium. Et ita Mela scribit. — De operarum æstimatione.

§. 1. Si minor annis quinque, vel debilis servus sit, vel quis alius cujus nulla opera esse apud dominum potuit, nulla æstimatio fiet.

Source : BIU Cujas

§. 2. Item voluptatis, vel affectionis æstimatio non habebitur: veluti, si dilexerit eum dominus, aut in deliciis habuerit.

§. 3. Cæterùm, deductis necessariis impensis, fiet æstimatio.

2. On ne fera pas non plus entrer dans le compte des fruits qui devront être rendus au légataire des services d'un esclave, l'estimation de l'attachement et de l'affection que le propriétaire a pour lui, par exemple, si le propriétaire l'aimoit ou l'employoit à ses plaisirs.

3. Au reste l'estimation ne doit jamais se faire que déduction faite des dépenses.

TITULUS VIII.

DE USU ET HABITATIONE.

1. *Gaius lib. 7 ad Edictum provinciale.*

Continuatio. NUNC videndum de usu, et habitatione.

Quibus modis usus constituitur §. 1. Constituitur etiam nudus usus, id est, sine fructu: qui et ipse iisdem modis constitui solet, quibus et ususfructus.

2. *Ulpianus lib. 17 ad Sabinum.*

De jure usuarii. Cui usus relictus est, uti potest, frui non potest. Et de singulis videndum.

Si marito usus ædium legetur. §. 1. Domus usus relictus est aut marito, aut mulieri: si marito, potest illic habitare non solus, verùm cum familia quoque sua. An et cum libertis, fuit quæstionis? Et Celsus scripsit, et cum libertis; posse hospitem quoque recipere: nam ita libro octavodecimo digestorum scripsit: quam sententiam et Tubero probat. Sed an etiam inquilinum recipere possit, apud Labeonem memini tractatum libro posteriorum? Et ait Labeo, eum qui ipse habitat, inquilinum posse recipere: item et hospites, et libertos suos;

3. *Paulus lib. 3 ad Vitellium.*

Et clientes.

4. *Ulpianus lib. 17 ad Sabinum.*

Cæterùm sine eo ne hos quidem habitare posse. Proculus autem de inquilino notat, non bellè inquilinum dici, qui cùm eo habitet. Secundùm hæc, et si pensionem percipiat, dùm ipse quoque inhabitat, non erit ei invidendum: quid enim si tam spatiosæ domus usus sit relictus homini mediocri, ut portiuncula contentus

TITRE VIII.

DE L'USAGE ET DE L'HABITATION.

1. *Gaïus au liv. 7 sur l'Edit provincial.*

PASSONS maintenant à l'usage et à l'habitation.

1. Car le simple usage, c'est-à-dire celui qui n'est pas accompagné d'une entière jouissance, peut s'acquérir des mêmes manières que l'usufruit.

2. *Ulpien au liv. 17 sur Sabin.*

Celui à qui on a légué l'usage, peut se servir de la chose, mais non pas en jouir. Nous allons parcourir les choses qui peuvent être l'objet de l'usage.

1. On lègue l'usage d'une maison ou au mari ou à la femme. Si on le lègue au mari, il peut y demeurer lui et toute sa maison; néanmoins peut-il y loger avec lui ses affranchis? Celse écrit qu'il peut les y loger et même y recevoir quelque ami: c'est ainsi qu'il s'exprime au livre dix-huit du digeste, et Tubéron approuve ce sentiment. Mais je me souviens que Labéon, au livre de ses derniers ouvrages, traite la question de savoir s'il peut y recevoir avec lui un locataire; et il pense que, pourvu que l'usager habite lui-même, il peut recevoir un locataire, aussi bien que ses amis et ses affranchis,

3. *Paul au liv. 3 sur Vitellius.*

Et ses cliens.

4. *Ulpien au liv. 17 sur Sabin.*

Mais ceux-ci ne pourroient point loger dans la maison sans l'usager. Au sujet du locataire, Proculus remarque qu'on ne peut pas proprement appeler locataire celui qui demeure avec l'usager; moyennant quoi si l'usager reçoit un loyer, pourvu qu'il habite toujours lui-même, on ne peut pas lui en savoir mauvais gré; car enfin on peut léguer

Source : BIU Cujas

à un homme d'une fortune médiocre l'usage d'une maison très-vaste, dans laquelle il se contentera d'une petite portion. L'usager peut aussi habiter avec ceux qu'il emploie à ses ouvrages au lieu d'esclaves, soit que ce soient des personnes libres ou des esclaves appartenans à d'autres.

1. Si l'usage est laissé à une femme, elle peut occuper la maison avec son mari ; c'est Quintus-Mucius le premier qui a décidé qu'elle ne devoit point être privée de son mari, si elle veut se servir de son legs ; car on n'avoit pas douté que le mari ayant l'usage, sa femme ne pût demeurer avec lui. Si l'usage d'une maison avoit été légué à une veuve, pourroit-elle, dans le cas où elle contracteroit un nouveau mariage après avoir acquis cet usage, demeurer dans la maison avec son mari ? J'approuve le sentiment de Pomponius au livre cinq, et de Papinien au livre dix-neuf des questions, qui disent qu'elle peut, quoiqu'elle se soit mariée depuis, demeurer dans la maison avec son mari. Pomponius va plus loin, car il dit qu'elle pourra y loger avec son beau-père.

5. *Paul au liv. 3 sur Sabin.*

Le beau-père peut demeurer avec sa bru dans une maison dont elle a l'usage, pourvu que le mari y demeure aussi.

6. *Ulpien au liv. 17 sur Sabin.*

La femme usagère d'une maison peut y demeurer non-seulement avec son mari, mais même avec ses enfans, ses affranchis et ses père et mère. C'est la remarque d'Ariston, au rapport de Sabin : ce qui doit s'entendre de manière qu'une femme puisse loger avec les mêmes personnes qu'un homme pourroit admettre dans sa maison.

7. *Pomponius au liv. 5 sur Sabin.*

Une femme ne peut point recevoir un homme dans la maison dont elle a l'usage, à moins qu'il ne puisse décemment demeurer avec elle.

8. *Ulpien au liv. 17 sur Sabin.*

Mais les usagers ne pourront pas louer la maison sans y habiter eux-mêmes, ni y accorder le droit d'habitation sans occuper eux-mêmes, ni vendre leur droit.

1. Si on avoit légué à une femme l'usage d'une maison sous cette condition, si elle se sépare de son mari, la condition qui lui a été

sit ? Sed et cum his quos loco servorum in operis habet, habitabit, licet liberi sint, vel servi alieni.

§. 1. Mulieri autem si usus relictus sit, posse eam et cum marito habitare, Quintus Mucius primus admisit, ne ei matrimonio carendum foret, cùm uti vult domo. Nam per contrarium, quin uxor cum marito possit habitare, nec fuit dubitatum. Quid ergo, si viduæ legatus sit ? an nuptiis contractis post constitutum usum, mulier habitare cum marito possit ? Et est verum (ut et Pomponius libro quinto, et Papinianus libro nonodecimo quæstionum probat) posse eam cum viro et posteà nubentem habitare. Hoc ampliùs Pomponius ait, et cum socero habitaturam. Si mulieri.

5. *Paulus lib. 3 ad Sabinum.*

Imò et socer cum nuru habitabit : utique cum vir una sit. Si socero.

6. *Ulpianus lib. 17 ad Sabinum.*

Non solùm autem cum marito, sed et cum liberis libertisque habitare, et cum parentibus poterit. Et ita et Aristo notat apud Sabinum. Et hoc usque erit procedendum, ut eosdem quos masculi, recipere et mulieres possint. Si mulieri.

7. *Pomponius lib. 5 ad Sabinum.*

Non aliter autem mulier hospitem recipere potest, quàm si is sit qui honestè cum ea quæ usum habeat, habitaturus sit.

8. *Ulpianus lib. 17 ad Sabinum.*

Sed neque locabunt seorsùm, neque concedent habitationem sine se, nec vendent usum. De usu non alienando.

§. 1. Sed si usus ædium mulieri legatus sit ea conditione, *si à viro divertisset*, remittendam ei conditionem, et cum viro De usu legato, si à viro divertat.

Source : BIU Cujas

habitaturam. Quod et Pomponius libro quinto probat.

9. *Paulus lib. 3 ad Sabinum.*

De aliarum rerum usu. Cæterarum quoque rerum usu legato, dicendum est uxorem cum viro in promiscuo usu eas res habere posse.

10. *Ulpianus lib. 17 ad Sabinum.*

Si habitatio, Si habitatio legetur, an perindè sit atque si usus, quæritur? Et effectu quidem idem penè esse legatum usus et habitationis, et Papinianus consensit libro octavodecimo quæstionum. Denique donare non poterit: sed eas personas recipiet quas et usuarius. Ad heredem tamen nec ipsa transit: nec, non utendo amittitur, nec capitis diminutione.

Vel χρῆσις, §. 1. Sed si χρῆσις sit relicta, an usus sit, videndum? Et Papinianus libro septimo responsorum ait, usum esse, non etiam fructum relictum.

Vel ædium habitandi causa ususfructus, vel usus legetur. §. 2. Sed si sic relictus sit *illi domus ususfructus habitandi causa*, utrùm habitationem solam, an verò et usumfructum habeat videndum? Et Priscus et Neratius putant, solam habitationem legatam: quod est verum. Planè si dixisset testator, *usum habitandi causa*, non dubitaremus quin valeret.

Quandiù durat habitatio. §. 3. Utrùm autem unius anni sit habitatio, an usque ad vitam, apud veteres quæsitum est? Et Rutilius donec vivat, habitationem competere ait: quam sententiam et Celsus probat libro octavodecimo digestorum.

De usu fundi. §. 4. Si usus fundi sit relictus, minus utique esse quàm fructum, longèque, nemo dubitat. Sed quid in ea causa sit, videndum? Et Labeo ait, habitare eum in fundo posse, dominumque prohibiturum illò venire: sed colonum non prohibiturum, nec familiam, scilicet eam quæ agri colendi causa illic sit. Cæterùm, si urbanam familiam illò mittat, qua ratione ipse prohibetur, et familiam prohibendam ejusdem rationis est. Idem Labeo ait, et cella vinaria et olearia eum solum usurum: dominum verò invito eo non usurum.

imposée lui sera remise, et elle y demeurera avec son mari. Ce sentiment est approuvé par Pomponius au livre cinq.

9. *Paul au liv. 3 sur Sabin.*

Si on a légué l'usage de toute autre chose, on peut dire que cet usage sera commun entre le mari et la femme.

10. *Ulpien au liv. 17 sur Sabin.*

Le legs d'habitation est-il le même que le legs d'usage d'une maison? Si on considère l'effet, Papinien convient, au livre dix-huit des questions, qu'il n'y a presque point de différence entre ces deux legs. Le légataire de l'habitation ne pourra point donner son droit; il recevra les mêmes personnes que l'usager. L'habitation ne passera point à son héritier; son droit ne s'éteindra pas par le non-usage, ni par le changement d'état.

1. Si le testateur a légué le droit d'habiter, ce mot indique-t-il l'usage? Papinien écrit, au livre sept des réponses, que ce mot forme un legs d'usage et non d'usufruit.

2. Mais si on avoit légué de cette manière: Je lègue à un tel l'usufruit d'une telle maison pour lui servir d'habitation; le légataire n'auroit-il que l'habitation, ou auroit-il l'usufruit? Priscus et Nératius pensent qu'il n'y a ici qu'un legs d'habitation; ce qui est vrai. Il n'y auroit pas de difficulté si le testateur avoit dit: Je lègue l'usage de telle maison pour servir d'habitation.

3. Les anciens ont agité la question de savoir si le legs d'habitation s'entendoit pour toute la vie ou pour une année seulement. Rutilius est d'avis que le droit d'habitation appartient au légataire pendant sa vie; et ce sentiment est approuvé par Celse au livre dix-huit du digeste.

4. Personne ne doute que le legs de l'usage d'un fonds ne soit beaucoup moins considérable que le legs de l'usufruit. Mais qu'est-ce qui entre dans ce legs d'usage? Labéon dit que l'usager peut habiter dans le fonds et empêcher le propriétaire d'y demeurer; mais il ne pourra point occuper le logement du fermier, ni celui des esclaves qui sont employés à cultiver ce fonds. Néanmoins si le propriétaire y envoyoit ses esclaves de la ville, l'usager pourroit les refuser, comme il a droit de refuser le propriétaire lui-même. Le même Labéon ajoute que l'usager se ser-

Source : BIU Cujas

vira seul, et à l'exclusion du propriétaire, du cellier où l'on renferme le vin et l'huile.

11. *Gaïus au liv. 2 des Choses journalieres, ou du Livre d'or.*

Il est permis à cet usager de demeurer dans le fonds, de manière cependant qu'il n'incommode point le propriétaire, et qu'il ne fasse point obstacle à ceux qui sont occupés aux travaux, et sans pouvoir vendre, louer ou donner son droit à personne.

12. *Ulpien au liv. 17 sur Sabin.*

Il doit avoir le plein usage des maisons de campagne et de plaisance, si on le lui a légué; mais le propriétaire doit avoir la faculté d'y venir pour cueillir les fruits, et d'y habiter pendant tout le temps de la récolte.

1. Outre le droit d'habitation qu'a un pareil usager, il a encore le droit de se promener dans la terre, et de s'y faire porter en voiture. Sabin et Cassius pensent qu'il peut employer à son usage journalier les bois, les jardins, les fruits, les herbes potagères, les fleurs et l'eau; non pour en tirer du profit, mais pour le simple usage, sans l'étendre jusqu'à la jouissance, et sans en abuser. Nerva pense de même, et il ajoute que l'usager pourra se servir de la paille, mais non des feuilles, de l'huile, du blé et des fruits; mais Sabin, Cassius, Labéon et Proculus pensent que l'usager pourra prendre tout ce qui sera nécessaire pour sa subsistance, même sur les choses dont Nerva lui refuse l'usage. Jubentius dit qu'il peut s'en servir même avec ses convives et ceux qu'il reçoit chez lui. C'est aussi mon sentiment; car il faut interpréter d'une manière plus étendue le droit d'usage, relativement à la dignité de celui à qui il est légué. Mais je pense que l'usager ne pourra exercer son droit que sur le lieu même. Quant aux bois, aux légumes, aux fleurs et aux fruits, ne doit-il en user que dans l'endroit même, ou pourra-t-il les faire transporter chez lui à la ville? Je suis plus disposé à croire qu'il peut les emporter à la ville. En effet, cela ne tire pas à une grande conséquence, s'il se trouve beaucoup de ces choses dans la terre dont il a l'usage.

2. Par exemple, si on a légué à quelqu'un l'usage d'un troupeau de moutons, Labéon dit qu'il ne pourra s'en servir que pour fumer

11. *Gaius lib. 2 Rerum cottidianarum sive aureorum.*

Inque eo fundo hactenus ei morari licet, ut neque domino fundi molestus sit, neque his per quos opera rustica fiunt, impedimento sit: nec ulli alii jus quod habet, aut vendere aut locare aut gratis concedere potest.

12. *Ulpianus lib. 17 ad Sabinum.*

Plenum autem usum debet habere, si et villæ et prætorii ei relictus est. Venire planè proprietarium ad fructus percipiendos, magis dicendum est: et per tempora fructuum colligendorum etiam habitare illic posse, admittendum est.

§. 1. Præter habitationem quam habet cui usus datus est, deambulandi quoque et gestandi jus habebit. Sabinus et Cassius, et lignis ad usum cottidianum, et horto, et pomis, et oleribus, et floribus, et aqua usurum: non usque ad compendium, sed ad usum scilicet, non usque ad abusum. Idem Nerva: et adjicit stramentis etiam usurum; sed neque foliis, neque oleo, neque frumento, neque frugibus usurum. Sed Sabinus, et Cassius, et Labeo, et Proculus hoc ampliùs etiam ex his quæ in fundo nascuntur, quod ad victum sibi suisque sufficiat, sumpturum et ex his quæ Nerva negavit. Jubentius etiam cum convivis et hospitibus posse uti. Quæ sententia mihi vera videtur: aliquò enim largiùs cum usuario agendum est pro dignitate ejus cui relictus est usus. Sed utetur is (ut puto) duntaxat in villa. Pomis autem, et oleribus, et flóribus, et lignis, videndum utrùm eodem loco utatur duntaxat, an etiam in oppidum ei deferri possint? Sed melius est accipere et in oppidum ei deferenda: neque enim grave onus est horum, si abundent in fundo.

§. 2. Sed si pecoris ei usus relictus est, putà, gregis ovilis, ad stercorandum usurum duntaxat, Labeo ait: sed neque lana, De usu pecoris.

Source : BIU Cujas

neque agnis, neque lacte usurum : hæc enim magis in fructu esse. Hoc ampliùs, etiam modico lacte usurum puto : neque enim tam strictè interpretandæ sunt voluntates defunctorum.

ses terres, et qu'il n'aura ni l'usage de la laine ni du lait, ni des agneaux ; parce que ces choses appartiennent davantage à l'usufruit. Je vais cependant plus loin, et je crois qu'il pourra prendre un peu de lait pour son usage ; parce qu'il ne faut pas donner une interprétation trop rigoureuse aux volontés des défunts.

Armenti boum,

§. 3. Sed si boum armenti usus relinquatur, omnem usum habebit et ad arandum, et ad cæterea ad quæ boves apti sunt.

3. Si on lègue l'usage d'un troupeau de bœufs, l'usager pourra s'en servir pour labourer et en tirer les autres services auxquels les bœufs sont propres.

Equitii;

§. 4. Equitii quoque legato usu, videndum ne et domare possit, et ad vehendum sub jugo uti? Et si fortè auriga fuit cui usus equorum relictus est, non puto eum circensibus his usurum : quia quasi locare eos videtur. Sed si testator sciens eum hujus esse instituti et vitæ, reliquit, videtur etiam de hoc usu sensisse.

4. Si on a légué l'usage d'un haras de chevaux, l'usager pourra-t-il les dresser et s'en servir comme de chevaux de selle? Si l'usager est conducteur de chevaux, il ne paroît pas qu'il puisse se servir des chevaux dont il a l'usage pour les jeux du cirque, parce que c'est une espèce de loyer des chevaux. Cependant si le testateur savoit que l'usager fût de cette profession, il sera censé avoir voulu aussi lui léguer cet usage.

Servi vel ancillæ.

§. 5. Si usus ministerii alicui fuerit relictus, ad suum ministerium utetur, et ad liberorum conjugisque : neque videbitur alii concessisse, si simul cum ipsis utatur. Quanquam si filiofamilias usus servi sit relictus, vel servo, patri dominove adquisitus, ipsius duntaxat usum exigat, non etiam eorum qui sunt in potestate.

5. Si on lègue à quelqu'un l'usage d'un esclave qui faisoit les fonctions de domestique, il pourra l'employer à son service, et à celui de sa femme et de ses enfans ; il ne sera point censé avoir cédé son droit à un autre s'il s'en sert avec lui. Cependant si on lègue l'usage d'un esclave à un fils de famille ou à un esclave qui se trouve acquis au père ou au maître, il ne doit exiger que l'usage de cet esclave, et non de ceux qui sont sous lui.

§. 6. Operas autem servi usuarii non locabit, neque alii utendo concedet : etita Labeo. Quemadmodum enim concedere alii operas poterit, cùm ipse uti debeat? Idem tamen Labeo putat, si fundum conduxerit quis, usuarium servum posse ibi operari. Quid enim interest, in qua re opera ejus utatur? Quare et si lanam conduxerit usuarius expediendam, poterit etiam per usuarias ancillas opus perficere. Idemque si vestimenta texenda redemerit, vel insulam vel navem fabricandam, poterit ad hæc operis uti usuarii. Nec offendetur illa Sabini sententia, ancillæ usu dato, ad lanificium eam non mitti, nec ex operis mercedem capi, sed sibi lanam facere jure cogere : sibi enim facere videtur, qui non operas ejus locavit, sed opus quod conduxit, expediit. Idem et Octavenus probat.

6. L'usager ne pourra donner à loyer ni céder les services de l'esclave : c'est l'avis de Labéon. En effet, comment pourroit-il les accorder à un autre, puisqu'il doit s'en servir lui-même? Néanmoins le même jurisconsulte estime que si l'usager avoit loué un fonds, il pourroit y faire travailler l'esclave dont il a l'usage. Qu'importe en effet à quoi il emploie ses services? Ainsi si l'usager s'est chargé de faire travailler de laine, il pourra faire faire ce travail par des filles esclaves dont il aura l'usage. Il en est de même s'il s'est chargé de faire des étoffes, de bâtir une maison ou de faire un vaisseau. Et ceci n'est pas contraire à l'avis de Sabin, qui dit que celui à qui on a légué l'usage d'une fille esclave ne peut pas l'envoyer travailler à la laine, ni retirer le salaire de ses journées, mais qu'il peut seulement la faire travailler pour lui ; car c'est faire travailler une esclave pour soi que de

Source : BIU Cujas

l'employer à un travail dont on s'est chargé. Octavénus est aussi de cet avis.

13. *Gaius au liv. 7 sur l'Edit provincial.*

Mais Labéon pense qu'on peut retirer de l'esclave lui-même un salaire pour tenir lieu de son travail.

13. *Gaius lib. 7 ad Edictum provinciale.*

Sed ipsi servo, ancillæve pro opera mercedem imponi posse, Labeoni placet.

14. *Ulpien au liv. 17 sur Sabin.*

Lorsque l'esclave sur lequel j'ai l'usage stipule ou reçoit quelque chose, soit pour son travail, soit en administrant mes affaires, l'obligation ou la chose m'est-elle acquise? Elle ne me sera point acquise si elle vient du travail de l'esclave, parce que je ne puis point le louer; mais s'il a stipulé ou reçu quelque chose en administrant mon bien, l'obligation ou la chose m'est acquise, parce qu'en cela je fais usage de ses services.

14. *Ulpianus lib. 17 ad Sabinum.*

Per servum usuarium si stipuler, vel per traditionem accipiam, an adquiram quæritur, si ex re mea, vel ex operis ejus? Et si quidem ex operis ejus, non valebit: quoniam nec locare operas ejus possumus: sed si ex re mea, dicimus servum usuarium stipulantem, vel per traditionem accipientem, mihi adquirere, cùm hac opera ejus utar.

Collatio usus-fructus, fructus et usus.

1. Il n'y a pas de différence entre le legs de l'usufruit et le legs des fruits; car l'usage est compris dans les fruits, au lieu que les fruits ne sont pas renfermés dans l'usage: bien plus le legs des fruits ne peut se concevoir sans l'usage, tandis que l'usage peut s'entendre sans les fruits. En sorte que si on avoit légué les fruits d'une chose, et qu'on en eût excepté l'usage, le legs seroit inutile, comme le remarque Pomponius au livre cinq sur Sabin; il ajoute même que si le testateur ayant légué l'usufruit, en ôte ensuite les fruits, tout le legs est censé ôté. Mais s'il lègue les fruits sans faire mention de l'usage, le legs est bon, parce qu'il peut être établi ainsi dans son origine; et si les fruits étant légués, il en ôte l'usage, Ariston écrit que cette dernière disposition est nulle. Ce sentiment paroît plus équitable.

§. 1. Ususfructus an fructus legetur, nihil interest: nam fructui et usus inest: usui fructus deest: et fructus quidem sine usu esse non potest: usus sine fructu potest. Denique si tibi fructus deducto usu legatus sit, inutile esse legatum, Pomponius libro quinto ad Sabinum scribit: et si fortè usufructu legato fructus adimatur, totum videri ademptum scribit. Sed si fructus sine usu, videri constitutum, qui et ab initio constitui potest. Sed si fructu legato usus adimatur, Aristo scribit nullam esse ademptionem. Quæ sententia benignior est.

2. Si celui à qui l'usage est légué reçoit ensuite la jouissance par un autre legs, les deux legs se confondent, suivant Pomponius. Le même jurisconsulte écrit que si l'usage étoit légué à une personne, et la jouissance à une autre, les deux légataires concourroient pour l'usage, et que le second seul auroit la jouissance.

§. 2. Usu legato, si eidem fructus legetur, Pomponius ait confundi eum cum usu. Idem ait et si tibi usus, mihi fructus legetur, concurrere nos in usu, me solum fructum habiturum.

3. Il peut arriver que l'usage appartienne à l'un, la jouissance sans usage à l'autre, et la propriété nue à un troisième: par exemple, si le propriétaire lègue l'usage à Titius, et que son héritier lègue ou accorde de quelqu'autre manière la jouissance à un autre.

§. 3. Poterit autem apud alium esse usus, apud alium fructus sine usu, apud alium proprietas: veluti si qui habet fundum, legaverit Titio usum, mox heres ejus tibi fructum legaverit, vel alio modo constituerit.

Source : BIU Cujas

15. *Paulus lib.* 3 *ad Sabinum.*

De usu fundi. Fundi usu legato, licebit usuario et ex penu, quod in annum duntaxat sufficiat, capere; licèt mediocris prædii eo modo fructus consumantur : quia et domo et servo ita uteretur, ut nihil alii fructuum nomine superesset.

§. 1. Sicut is cui usus fundi legatus est, quominùs dominus agri colendi causa ibi versetur, prohibere non potest, alioquin et frui dominum prohibebit; ita nec heres quidquam facere debet, quominùs is cui usus legatus est, utatur ut bonus paterfamilias uti debet.

16. *Pomponius lib.* 5 *ad Sabinum.*

De usu fundi instructi. Si ita legatus esset usus fundi, ut instructus esset, earum rerum quæ in instrumento fundi essent, perindè ad legatarium usus pertinet, ac si nominatim ei earum rerum usus legatus fuisset.

De rei custodia. §. 1. Dominus proprietatis, etiam invito usufructuario vel usuario, fundum vel ædes, per saltuarium vel insularium custodire potest : interest enim ejus, fines prædii tueri. Eaque omnia dicenda sunt, quolibet modo constitutus ususfructus, vel usus fuerit.

De usu servi. §. 2. Servo cujus usum duntaxat, non etiam fructum habemus, potest et à nobis quid donari, vel etiam ex pecunia nostra negotiatum esse : ut quidquid eo modo adquisierit, in peculio nostro sit.

17. *Africanus lib.* 5 *Quæstionum.*

Si filiofamilias vel servo usus legetur. Filiofamilias vel servo ædium usu legato, et utile legatum esse existimo, et eodem modo persecutionem ejus competituram, quo competeret si fructus quoque legatus esset. Itaque non minùs absente quàm præsente filio servove, pater dominusve in his ædibus habitabit.

18. *Paulus lib.* 9 *ad Plautium.*

De refectione rei. Si domus usus legatus sit sine fructu, communis refectio est rei in sartis tectis, tam heredis quàm usuarii. Videamus tamen ne si fructum heres accipiat, ipse reficere debeat : si verò talis sit res, cujus usus

15. *Paul au liv.* 3 *sur Sabin.*

Celui à qui on a légué l'usage d'un fonds peut prendre des fruits qu'il contient ce qui lui sera nécessaire pour son année, quoique de cette manière les fruits d'une terre médiocre puissent être entièrement consommés; car celui qui n'a que l'usage d'un esclave ou d'une maison peut s'en servir, de manière qu'un autre n'en puisse plus percevoir de fruits après lui.

1. Comme l'usager d'un fonds ne peut empêcher que le propriétaire n'y demeure pour faire valoir le fonds, parce qu'il ne peut priver le propriétaire de sa jouissance, de même l'héritier du propriétaire ne doit rien faire qui empêche l'usager d'user en bon père de famille.

16. *Pomponius au liv.* 5 *sur Sabin.*

Si on a légué à quelqu'un l'usage d'un fonds tel qu'il se trouveroit meublé, le légataire a l'usage des meubles comme s'il lui avoit été légué expressément.

1. Le maître de la propriété peut faire garder son fonds ou son bâtiment par un garde ou un portier, malgré l'usufruitier et l'usager; parce qu'il a intérêt de veiller à la conservation de sa terre. Et cela est vrai de quelque manière que l'usufruit ou l'usage ait été établi.

2. Celui qui n'a qu'un simple usage sur un esclave peut lui donner quelque chose, ou lui permettre de négocier; et ce que l'esclave aura acquis de cette manière lui appartiendra.

17. *Africain au liv.* 5 *des Questions.*

Le legs de l'usage d'une maison fait à un fils de famille ou à un esclave est valable; et on a pour le demander les mêmes actions par lesquelles on pourroit demander l'usufruit qui leur auroit été légué. Ainsi le père ou le maître pourra occuper cette maison, même en l'absence du fils ou de l'esclave.

18. *Paul au liv.* 9 *sur Plautius.*

Lorsqu'on a légué le simple usage d'une maison, les réparations nécessaires pour tenir le bâtiment clos et couvert, sont à la charge commune de l'usager et de l'héritier. Si cependant l'héritier retiroit quelque fruit de la

Source : BIU Cujas

la maison, il seroit tenu seul de ces réparations; mais si l'usage consiste dans une chose qui ne laisse aucun fruit à percevoir à l'héritier, ces réparations seront à la charge du légataire. Cette distinction me paroît juste.

19. *Le même au liv. 3 sur Vitellius.*

On ne peut pas léguer une portion d'un usage, parce qu'on peut bien jouir, mais non pas user en partie.

20. *Marcellus au liv. 13 du Digeste.*

Lorsqu'on m'a légué l'usage d'un esclave qui entend le commerce, il acquerra à mon profit, si je me sers de lui dans ma boutique; car il acquiert pour moi en vendant et en achetant. Il en est de même s'il reçoit quelque chose par mon ordre.

21. *Modestin au liv. 2 des Règles.*

L'usage de l'eau est une servitude personnelle, et par conséquent ne passe point à l'héritier de l'usager.

22. *Pomponius au liv. 5 sur Q. Mucius.*

L'empereur Adrien, consulté par quelques personnes à qui on avoit légué l'usage d'un bois, a répondu que la jouissance leur paroissoit aussi léguée, parce qu'elles ne pourroient rien tirer de leur legs, s'il ne leur étoit pas permis de couper le bois et de le vendre.

1. Quoique celui à qui on a légué l'usage d'une maison soit d'une fortune si bornée qu'il ne puisse pas l'occuper toute entière, le propriétaire ne pourra cependant pas occuper les logemens qu'il laissera vacans, parce que l'usager pourra dans d'autres temps être en état d'occuper la maison toute entière. Il arrive souvent qu'un maître, suivant les circonstances, occupe une partie de sa maison et laisse l'autre vacante.

2. Si l'usager étend son usage au delà des bornes prescrites, c'est au juge qui décide comment il doit user, à faire en sorte qu'il le fasse de la manière convenable.

23. *Paul au liv. 1 sur Nératius.*

Nératius dit: Le propriétaire ne peut changer la forme d'une chose dont l'usage appartient à un autre; (Paul ajoute) car il rend par-là l'usage d'une plus mauvaise condition, ce qui ne lui est pas permis, quand même il changeroit la chose en mieux.

usus relegatus est, ut heres fructum percipere non possit, legatarius reficere cogendus est: quæ distinctio rationem habet.

19. *Idem lib. 3 ad Vitellium.*

Usus pars legari non potest: nam frui quidem pro parte possumus, uti pro parte non possumus. Usum non dividi.

20. *Marcellus lib. 13 Digestorum.*

Servus cujus mihi usus legatus est, adquirit mihi si institor erit, et operis ejus utar in taberna: nam mercibus vendundis emendisque adquirit mihi: sed et si jussu meo per traditionem accipiet. De usu servi.

21. *Modestinus lib. 2 Regularum.*

Usus aquæ personalis est; et ideò ad heredem usuarii transmitti non potest. De usu aquæ.

22. *Pomponius lib. 5 ad Quintum Mucium.*

Divus Hadrianus, cùm quibusdam usus silvæ legatus esset, statuit fructum quoque eis legatum videri: quia nisi liceret legatariis cædere silvam et vendere, quemadmodùm usufructuariis licet, nihil habituri essent ex eo legato. De usu silvæ,

§. 1. Lièet tam angustus est legatarius cui domus usus legatus est, ut non possit occupare totius domus usum, tamen eis quæ vacabunt, proprietarius non utetur: quia licebit usuario aliis et aliis temporibus tota domo uti: cùm interdùm domini quoque ædium, prout temporis conditio exigit, quibusdam utantur, quibusdam non utantur. Et ædium.

§. 2. Usu legato, si plus usus sit legatarius quàm oportet, officio judicis qui judicat, quemadmodùm utatur, quid continetur? Ne aliter quàm debet utatur. Si plus usus sit legatarius quàm oportet.

23. *Paulus lib. 1 ad Neratium.*

Neratius: Usuariæ rei speciem is cujus proprietas est, nullo modo commutare potest: Paulus, deteriorem enim causam usuarii facere non potest: facit autem deteriorem, etiam in meliorem statum commutata. De re non mutanda.

Source : BIU Cujas

TITULUS IX.

USUFRUCTUARIUS QUEMADMODUM CAVEAT.

1. *Ulpianus lib.* 97 *ad Edictum.*

De forma cautionis.

SI cujus rei ususfructus legatus sit, æquissimum prætori visum est, de utroque legatarium cavere: *et usurum se boni viri arbitratu; et cùm ususfructus ad eum pertinere desinet, restituturum quod indè extabit.*

De re mobili vel immobili.

§. 1. Hæc stipulatio, sive mobilis res sit, sive soli, interponi debet.

De modis constituendi usumfructum.

§. 2. Illud sciendum est, ad fideicommissa etiam aptari eam debere. Planè, et si ex mortis causa donatione ususfructus constituatur, exemplo legatorum debebit hæc cautio præstari. Sed et si ex alia quacunque causa constitutus fuerit ususfructus, idem dicendum est.

De forma cautionis.

§. 3. Cavere autem debet, *viri boni arbitratu perceptum iri usumfructum*, hoc est, non deteriorem se causam ususfructus facturum, cæteraque facturum quæ in re sua faceret.

De rei qualitate in testatum redigenda.

§. 4. Rectè autem facient et heres et legatarius, qualis res sit, cùm frui incipit legatarius, si in testatum redegerint; ut indè possit apparere an et quatenus rem pejorem legatarius fecerit.

Utilitas cautionis.

§. 5. Utilius autem visum est stipulatione de hoc caveri, ut si quis non viri boni arbitratu utatur, committetur stipulatio statim; nec expectabimus, ut amittatur ususfructus.

Duæ clausulæ cautionis quandò committuntur.

§. 6. Habet autem stipulatio ista duas causas: unam, si aliter quis utatur quàm vir bonus arbitrabitur; aliam de usufructu restituendo: quarum prior statim committetur quàm aliter fuerit usus; et sæpius committetur: sequens committetur finito usufructu.

TITRE IX.

DE LA MANIÈRE DONT L'USUFRUITIER DOIT DONNER CAUTION

1. *Ulpien au liv.* 97 *sur l'Edit.*

LE préteur a trouvé très-juste que le légataire de l'usufruit d'une chose fût obligé de donner caution sur deux points, l'un qu'il jouira en bon père de famille, l'autre qu'à la fin de l'usufruit, il rendra au propriétaire ce qui lui restera de la chose.

1. L'usufruitier doit cette caution, soit que son usufruit ait pour objet une chose mobiliaire ou immobiliaire.

2. Il faut aussi observer qu'il en est de même à l'égard de celui à qui l'usufruit est laissé par fidéicommis. On doit même étendre cette caution à l'usufruit établi par une donation à cause de mort, et en général à toute espèce d'usufruit de quelque manière qu'il ait été établi.

3. L'usufruitier doit promettre avec caution qu'il jouira en bon père de famille, c'est-à-dire, qu'il ne détériorera pas la qualité de la chose sujette à l'usufruit, et qu'il apportera pour la conserver les soins qu'il auroit pris pour la conservation de la sienne propre.

4. L'héritier et le légataire feront bien de constater par un inventaire la qualité de la chose au commencement de la jouissance de l'usufruitier, afin qu'on puisse voir si et jusqu'à quel point la chose aura été détériorée.

5. Il paroît aussi très-utile d'insérer dans le cautionnement que donne l'usufruitier, la stipulation d'une peine, dans le cas où il ne jouiroit pas en bon père de famille. Cette stipulation aura son effet aussitôt, et sans attendre la fin de l'usufruit.

6. Cette stipulation renfermera deux cas, celui où l'usufruitier excéderoit les bornes de la jouissance, et celui de la restitution de la chose. A l'égard du premier cas, la stipulation aura son effet aussitôt que l'usufruitier y donnera lieu, et elle pourra avoir lieu plusieurs fois; à l'égard du second, la stipulation ne pourra avoir son effet qu'à la fin de l'usufruit.

Source : BIU Cujas

7. Quand on dit que le propriétaire demande la restitution de ce qui restera, il faut observer qu'il ne stipule pas qu'on lui donne la propriété de la chose même (une pareille stipulation seroit nulle de la part du propriétaire); mais il stipule que l'usufruitier lui rendra ce qui restera de la chose. Il y a des cas où l'usufruitier sera obligé de rendre l'estimation de la propriété entière; par exemple, si pouvant empêcher la prescription, il a négligé de le faire; car il est chargé du soin de conserver la chose au propriétaire.

2. *Paul au liv.* 75 *sur l'Edit.*

L'usufruitier doit aussi garantir que la chose ne se perdra pas par sa négligence.

3. *Ulpien au liv.* 79 *sur l'Edit.*

Cette stipulation comprend tous les cas où l'usufruit peut être perdu.

1. A l'égard de cette stipulation l'usufruit sera censé éteint, quand même il n'auroit jamais appartenu à celui à qui il a été légué, et la stipulation dont nous parlons aura alors son effet; parce qu'en ce cas on peut dire que l'usufruit qui n'a jamais appartenu au légataire, est éteint pour lui.

2. Si l'usufruit est renouvelé pour toutes les fois où il s'éteindra, la stipulation aura son effet, à moins qu'on n'ait pris ses sûretés; mais on pourra opposer une exception au propriétaire, qui poursuivra l'exécution de la stipulation.

3. De même si on vous lègue l'usufruit d'une chose, et la propriété de la même chose, sous cette condition, si vous avez des enfans, l'usufruit venant à être perdu, le propriétaire pourra demander l'exécution de la stipulation; mais on pourra aussi lui opposer l'exception.

4. L'héritier qui a aliéné la propriété, pourra-t-il demander l'exécution de la stipulation lorsque l'usufruit viendra à s'éteindre? Suivant les principes on doit dire que la stipulation qu'il a faite ne peut avoir aucun effet, ni à l'égard de l'héritier, parce que l'usufruit ne peut pas lui être remis, ni à l'égard de celui à qui l'usufruit peut être redu, c'est-à-dire à qui la propriété a passé, parce qu'il n'a pas été partie dans la stipulation; mais celui à qui la propriété a passé, a dû, au moment où il l'a acquise, se faire

§. 7. Sed quod diximus, *id quod indè extabit, restitutum iri*, non ipsam rem stipulatur proprietarius (inutiliter enim rem suam stipulari videretur); sed stipulatur *restitutum iri quod indè extabit.* Interdùm autem inerit proprietatis æstimatio, si fortè fructuarius, cùm possit usucapionem interpellare, neglexit: omnem enim rei curam suscipit.

Quid stipuletur proprietarius.

2. *Paulus lib.* 75 *ad Edictum.*

Nam fructuarius custodiam præstare debet.

3. *Ulpianus lib.* 79 *ad Edictum.*

Omnes autem casus continentur huic stipulationi, quibus ususfructus amittitur.

§. 1. *Desinere pertinere usumfructum* accipiemus, etiam si nec cœperit pertinere, quamvis legatus sit: et committetur nihilominùs stipulatio, quasi desinat pertinere quod nec cœpit.

Qui casus hac actione continentur.

Quid sit desinere pertinere usumfructum.

§. 2. Si ususfructus repetitus erit legato, *quotiensque amissus fuerit*, nisi utiliter fuerit cautum, committetur ita stipulatio; sed exceptione opus erit.

De usufructu repetito.

§. 3. Sed et si quis usumfructum tibi legaverit, et sub conditione, *si liberos habueris*, proprietatem; amisso usufructu committetur quidem stipulatio, sed exceptio locum habebit.

Si eidem ususfructus purè proprietasque sub conditione legata sit.

§. 4. Si heres alienaverit proprietatem, et posteà amittatur ususfructus, an ex stipulatu agere possit, videamus? Et fortiùs dici potest, ipso jure non committi stipulationem: quia neque heredi successoribusve ejus restituti potest, neque is cui potest (id est, ad quem pervenit proprietas), pertinet ad stipulationem. Sed is ad quem pervenit, tempore quæsiti dominii sibi prospicere alia cautione debet; quod et si non fecerit, nihilominùs in rem actione uti potest.

Si heres alienaverit proprietatem, et posteà amittatur ususfructus.

Source : BIU Cujas

De consolidatione.

4. *Venuleius lib.* 12 *Stipulationum.*

Si fructuarius proprietatem adsecutus fuerit, desinit quidem usufructus ad eum pertinere, propter confusionem : sed si ex stipulatu cum eo agitur, aut ipso jure inutiliter agi dicendum est, si viri boni arbitrium huc usque porrigitur; aut in factum excipere debebit.

De doli clausula.

5. *Ulpianus lib.* 19 *ad Edictum.*

Huic stipulationi *dolum malum abesse*, abfuturumque esse continetur : et cùm in rem sit doli mali mentio concepta, omnium dolum comprehendere videtur successorum, et adoptivi patris.

De usu.

§. 1. Sed *si usus sine fructu legatus erit, adempta fructus causa, satisdari* jubet prætor. Hoc meritò : ut de solo usu, non etiam de usufructu caveatur.

De fructu sine usu.

§. 2. Ergo et si fructus sine usu obtigerit, stipulatio locum habebit.

De habitatione et operis.

§. 3. Et si habitatio, vel operæ hominis, vel cujus alterius animalis relictæ fuerint, stipulatio locum habebit; licèt per omnia hæc usumfructum non imitantur.

De reditu.

6. *Paulus lib.* 75 *ad Edictum.*

Idem est et in reditu prædii : sicuti si vindemia legata esset, vel messis : quamvis ex usufructu ea percipiantur, quæ legata, morte legatarii, ad heredem redeunt.

[De cautione missa.

7. *Ulpianus lib.* 79 *ad Edictum.*

Et si usufructus nomine, re tradita, satisdatum non fuerit. Proculus ait posse heredem rem vindicare : et si objiciatur exceptio de re usufructus nomine tradita, replicandum erit. Quæ sententia habet rationem : sed et ipsa stipulatio concipi poterit.

donner une nouvelle caution ; et s'il ne l'a pas fait, il a toujours l'action en revendication de sa chose.

4. *Vénuléius au liv.* 12 *des Stipulations.*

Si l'usufruitier acquiert la propriété, l'usufruit est éteint, parce qu'il se confond avec la propriété ; et si le propriétaire vouloit en ce cas poursuivre l'exécution de la stipulation, on diroit qu'elle est nulle de plein droit, en supposant que le pouvoir du juge s'étende jusque-là ; ou bien l'usufruitier peut lui opposer une exception en conséquence de ce qui s'est passé entr'eux.

5. *Ulpien au liv.* 19 *sur l'Edit.*

Cette stipulation contient aussi tacitement la clause de garantie de la mauvaise foi ; et comme cette clause est toujours réelle, elle doit s'étendre à la mauvaise foi des successeurs du propriétaire ou du père adoptif à qui l'usufruit auroit passé.

1. Lorsqu'il n'y a qu'un simple usage sans jouissance, le préteur ordonne à l'usager de donner caution, en ôtant de la formule le mot de jouissance ; ce qui est juste, afin que la caution ait pour objet le simple usage et non l'usufruit.

2. Cette stipulation aura donc lieu aussi dans le cas où on aura légué à quelqu'un l'usufruit dont on aura distrait l'usage au profit d'un autre.

3. La même stipulation aura lieu dans les legs d'habitation, de services d'esclaves ou de quelques animaux, quoique ces legs ne ressemblent pas en tout à celui de l'usufruit.

6. *Paul au liv.* 75 *sur l'Edit.*

Il en sera de même dans le legs du revenu d'une terre, par exemple, dans le legs de la vendange ou de la moisson ; quoique ce legs soit pris sur l'usufruit, il retourne à l'héritier après la mort du légataire.

7. *Ulpien au liv.* 79 *sur l'Edit.*

Quand même l'héritier auroit livré la chose sujette à l'usufruit sans recevoir de caution, Proculus pense qu'il peut agir contre l'usufruitier en revendication de sa chose, et que si on lui oppose qu'on la tient de lui à titre d'usufruit, il pourra répliquer qu'il n'a pas reçu de caution. Ce sentiment est juste ; mais l'héritier a, même en ce cas, une ac-

Source : BIU Cujas

tion personnelle contre l'usufruitier pour exiger de lui caution.

1. S'il s'agit d'un usufruit laissé sur une somme d'argent, on doit exprimer dans la stipulation les deux cas où cet usufruit peut s'éteindre, savoir celui de la mort, et celui du changement d'état; et on n'exprime que ces deux cas, parce que l'usage d'une somme d'argent ne peut être perdu que de ces deux manières.

8. *Paul au liv. 75 sur l'Edit.*

Si on vous a légué l'usufruit, et à moi la propriété, c'est à moi que vous devez la caution. Si la propriété m'étoit léguée sous condition, Marcien et quelques-uns pensent que la caution doit être donnée à l'héritier et au légataire conditionnel de la propriété: ce qui est vrai. De même si la propriété m'est léguée, et après moi à un autre, il est décidé que la caution doit être donnée aux deux légataires. Si l'usufruit est légué conjointement à deux personnes, les usufruitiers doivent se donner réciproquement caution: ils la doivent aussi à l'héritier, à qui ils promettent de rendre la chose dans le cas où elle n'appartiendra pas au collégataire.

9. *Ulpien au liv. 51 sur l'Edit.*

Si le testateur m'ayant légué l'usufruit, m'a chargé de le remettre à un autre, lequel des deux doit donner caution? Est-ce le fidéicommissaire, ou moi? Ou bien peut-on dire que l'héritier exigera de moi la caution, et que je l'exigerai du fidéicommissaire? Ce dernier avis me paroît préférable s'il me reste quelque espérance de reprendre l'usufruit après qu'il aura été perdu par le fidéicommissaire; mais si l'usufruit ne m'a été légué que pour le transmettre à un autre, sans qu'il me reste aucune espérance d'y revenir, le fidéicommissaire doit donner caution directement au propriétaire.

1. On doit remarquer que l'usufruitier est toujours obligé de donner caution au propriétaire, et qu'il y a à cet égard une action contre lui, soit que l'usufruit ait été établi par les moyens émanés du droit civil, ou qu'il ne soit appuyé que sur la protection du préteur.

2. Il est sûr que si la propriété étoit léguée pour commencer à appartenir dans un certain temps au légataire, et que l'usufruit fût

§. 1. Cùm usufructus pecuniæ legatus esset, exprimi debent hi duo casus in stipulatione: *cùm morieris, aut capite minueris, dari*: idcircò hi duo soli casus, quoniam pecuniæ usus aliter amitti non potest quàm his casibus. De usufructu, seu usu pecuniæ.

8. *Paulus lib. 75 ad Edictum.*

Si tibi usufructus, et mihi proprietas legata sit, mihi cavendum est. Sed si mihi sub conditione proprietas legata sit, quidam, et Marcianus, et heredi, et mihi cavendum esse putant: quæ sententia vera est. Item si mihi legata sit, et cùm ad me pertinere desierit, alii; et hic utrisque cavendum, ut suprà, placuit. Quòd si duobus conjunctim usufructus legatus sit, et invicem sibi cavere debebunt, et heredi in casum illum, *si ad socium non pertineat usufructus, heredi reddi.* Cui cavendum.

9. *Ulpianus lib. 51 ad Edictum.*

Si usufructus mihi legatus sit, eumque restituere sim Titio rogatus, videndum est quis debeat cavere: utrùm Titius, an ego qui legatarius sum? An illud dicimus, mecum heredem acturum, cum fideicommissario me agere debere? Et est expeditius hoc dicere, si mihi spes aliqua durat usufructus, et cùm tu amiseris, potest ad me recidere, hoc est, ad legatarium, ita rem expediri, ut tu mihi, ego domino proprietatis caveam. Quòd si fideicommissarii causa usufructus mihi relictus est, nec est ulla spes ad me revertendi fructus, recta via fideicommissarium cavere oportet domino proprietatis. Utrùm legatarius, an fideicommissarius caveat.

§. 1. Illud sciendum est, sive jure ipso quis usumfructum habet, sive etiam per tuitionem prætoris, nihilominùs cogendum esse fructuarium cavere, aut actiones suscipere. De usufructu constituto jure prætorio.

§. 2. Planè si *ex die proprietas alicui legata sit, usufructus purè*, dicendum esse Pomponius ait, remittendam esse Si eidem proprietas ex die, usufructus purè relictus sit.

Source : BIU Cujas

hanc cautionem fructuario : quia certum sit ad eum proprietatem vel ad heredem ejus perventuram.

légué purement à la même personne, l'usufruitier seroit déchargé de la nécessité de donner cette caution, suivant le sentiment de Pomponius ; parce qu'il est certain que la propriété pour laquelle on cherche à se procurer des sûretés, appartiendra à l'usufruitier ou à son héritier.

De usufructu vestis.

§. 3. Si vestis usufructus legatus sit, scripsit Pomponius, quanquam heres stipulatus sit, *finito usufructu vestem reddi* attamen non obligari promissorem, si eam sine dolo malo adtritam reddiderit.

3. S'il s'agit du legs d'un habillement, Pomponius écrit que, quoique le propriétaire ait fait promettre à l'usufruitier de lui rendre l'habillement à la fin de son usufruit, celui-ci n'est cependant obligé à rien envers lui, s'il le lui rend usé sans fraude de sa part.

De pluribus proprietariis.

§. 4. Si plures domini sint proprietatis, unusquisque pro sua parte stipulabitur.

4. S'il y a plusieurs copropriétaires, chacun stipulera la caution pour soi à proportion de son domaine.

10. *Paulus lib.* 40 *ad Edictum.*

10. *Paul au liv.* 40 *sur l'Edit.*

De usufructu servi communis.

Si servi qui nobis communis erat, usumfructum tibi legavero, necessaria erit hæc cautio heredi meo : quamvis enim de proprietate possit communi dividundo experiri, tamen causa usufructus qui tuus proprius est, ad officium communi dividundo judicis non pertinebit.

Si je vous lègue l'usufruit d'un esclave dont la propriété nous étoit commune, vous devez donner cette caution à mon héritier ; parce que, quoiqu'il puisse intenter contre vous son action pour vous forcer à partager la chose avec lui, cependant le juge ne pourra pas vous forcer à partager avec lui l'usufruit qui vous appartient en entier.

11. *Papinianus lib.* 7 *Responsorum.*

11. *Papinien au liv.* 7 *des Réponses.*

De usu domus.

Usu quoque domus relicto, viri boni arbitratu cautionem interponi oportet : nec mutat, si pater heredes filios simul habitare cum uxore legataria voluerit.

Celui à qui on a légué l'usage d'une maison, doit aussi donner caution d'user en bon père de famille, et cette caution est encore nécessaire même dans le cas où le testateur n'auroit légué l'usage de sa maison à sa femme que pour y faire demeurer ses enfans avec elle.

12. *Ulpianus lib.* 18 *ad Sabinum.*

12. *Ulpien au liv.* 18 *sur Sabin.*

De usufructu vasorum.

Si vasorum ipsorum usufructus relictus sit, non erit cautio senatusconsulti necessaria : seo illa sola, *boni viri arbitratu usurumfruiturum.* Si igitur tradita sunt fruendi causa, nemo dubitat non fieri ejus qui accepit : non enim ideò traduntur, ut dominium recedat ab eo qui tradit, sed ut utatur fruatur legatarius. Ergo cùm non fiant fructuarii vasa, vindicari à proprietario possunt cautione non data. Videndum est de condictione, an possit locum habere? Et proditum est, neminem rem suam, nisi furi condicere posse.

Si on a légué l'usufruit de certains vases, il ne sera pas nécessaire de recourir à la caution introduite par le sénatus-consulte pour l'usufruit des choses qui s'anéantissent par l'usage ; il suffira de donner caution de jouir en bon père de famille. Si donc ces vases ont été livrés à l'usufruitier pour en jouir, il n'y a pas de doute qu'ils ne lui appartiennent point ; car celui qui les donne n'a pas intention d'abandonner sa propriété, mais seulement d'en procurer la jouissance à l'usufruitier. Ainsi, puisque ces vases n'appartiennent point à l'usufruitier, le propriétaire peut les revendiquer si on ne lui a pas donné caution de les lui rendre. Le propriétaire auroit-il en ce cas l'action personnelle du créancier contre le débiteur? On sait que personne n'a cette action pour se faire rendre sa chose, si ce n'est dans le cas du vol.

Source : BIU Cujas

DIGESTORUM SEU PANDECTARUM
LIBER OCTAVUS.

DIGESTE OU PANDECTES,
LIVRE HUITIÈME.

TITRE PREMIER.
DES SERVITUDES.

1. *Marcien au liv. 3 des Règles.*

LES servitudes sont ou personnelles, comme l'usage et l'usufruit ; ou réelles, comme les servitudes des maisons ou des terres.

2. *Ulpien au liv. 17 sur l'Edit.*

Un des propriétaires d'une maison commune ne peut point lui seul imposer une servitude sur la maison.

3. *Paul au liv. 21 sur l'Edit.*

Les servitudes de fonds sont établies ou sur le sol, ou sur la superficie.

4. *Papinien au liv. 7 des Questions.*

Les servitudes ne peuvent point être établies de plein droit, à commencer d'un certain temps, pour durer un certain temps, ou sous certaine condition, par exemple, tant qu'il me plaira ; cependant si on ajoute quelques-unes de ces clauses, elles forment une convention qui donnent lieu à une exception contre celui qui revendique la servitude malgré les termes de la convention. On a aussi contre lui l'exception tirée de la mauvaise foi. Cassius écrit que tel étoit l'avis de Sabin, qu'il approuve aussi lui-même.

1. On peut ajouter aux servitudes qu'on établit une mesure déterminée, par exemple, si l'on pourra passer ou non par un chemin, avec telle espèce de voiture, convenir qu'on n'y passera qu'à cheval, qu'on ne pourra y faire porter qu'une certaine charge, y conduire un troupeau de moutons, transporter du charbon.

TITULUS PRIMUS.
DE SERVITUTIBUS.

1. *Marcianus lib. 3 Regularum.*

SERVITUTES aut personarum sunt, ut usus, et ususfructus : aut rerum, ut servitutes rusticorum prædiorum, et urbanorum. — Divisio servitutis.

2. *Ulpianus lib. 17 ad Edictum.*

Unus ex dominis communium ædium servitutem imponere non potest. — De servitute ædibus communibus non imponenda.

3. *Paulus lib. 21 ad Edictum.*

Servitutes prædiorum aliæ in solo, aliæ in superficie consistunt. — Divisio servitutum realium.

4. *Papinianus lib. 7 Quæstionum.*

Servitutes ipso quidem jure neque ex tempore, neque ad tempus, neque sub conditione, neque ad certam conditionem (verbi gratia, *quandiù volam*) constitui possunt : sed tamen si hæc adjiciatur, per pacti vel doli exceptionem occurretur contra placita servitutem vindicanti : idque et Sabinum respondisse Cassius retulit, et sibi placere. — De die et conditione.

§. 1. Modum adjici servitutibus posse constat, veluti quo genere vehiculi agatur, vel non agatur, veluti ut equo duntaxat, vel ut certum pondus vehatur, vel grex ille transducatur, aut carbo portetur. — De modo.

Source : BIU Cujas

De intervallis temporum.

§. 2. Intervalla dierum et horarum non ad temporis causam, sed ad modum pertinent jure constitutæ servitutis.

5. *Gaius lib.* 7 *ad Edictum provinciale.*

Quibus modis servitutes constituuntur.

Via, iter, actus, ductus aquæ iisdem ferè modis constituitur, quibus et usumfructum constitui diximus.

De intervallis temporum.

§. 1. Usus servitutum temporibus secerni potest : fortè, ut quis *post horam tertiam usque in horam decimam* eo jure utatur, vel, ut *alternis diebus* utatur.

6. *Paulus lib.* 21 *ad Edictum.*

De certa parte fundi.

Ad certam partem fundi servitus tam remitti quàm constitui potest.

7. *Ulpianus lib.* 13 *ad Legem Juliam et Papiam*

De jure cloacæ mittendæ.

Jus cloacæ mittendæ servitus est.

8. *Paulus lib.* 15 *ad Plautium.*

De jure pomum decerpendi, spatiandi, cænandi in alieno.

Ut pomum decerpere liceat, et *ut spatiari*, et *ut cœnare in alieno possimus*, servitus imponi non potest.

De servitute pro parte retinenda, non acquirenda.

§. 1. Si prædium tuum mihi serviat, sive ego partis prædii tui dominus esse cœpero, sive tu mei, per partes servitus retinetur; licèt ab initio per partes adquiri non poterit.

9. *Celsus lib.* 5 *Digestorum.*

De via simpliciter concessa.

Si cui simpliciùs via per fundum cujuspiam cedatur vel relinquatur, in infinito (videlicet per quamlibet ejus partem) ire agere licebit, civiliter modò : nam quædam in sermone tacitè excipiuntur : non enim per villam ipsam, nec per medias vineas ire agere sinendus est : cùm id æquè commodè per alteram partem facere possit, minore servientis fundi detrimento : verùm constitit, ut qua primùm viam direxisset, ea demùm ire agere deberet, nec ampliùs mutandæ ejus potestatem haberet : sicuti Sabino quoque videbatur, qui argumento rivi utebatur, quem primò qualibet ducere licuisset; posteaquàm ductus esset, transferre non liceret : quod et in via servandum esse verum est.

10.

2. Lorsqu'une servitude est distinguée par ses jours et ses heures, elle n'est point pour cela établie pour un certain temps. Cette clause détermine l'usage d'une servitude légitimement établie.

5. *Gaïus au liv.* 7 *sur l'Edit provincial.*

Les servitudes de chemin, de sentier, de passage, d'aqueduc, s'établissent à peu près des mêmes manières que nous avons rapportées en parlant de l'usufruit.

1. L'usage des servitudes peut être distingué par temps, par exemple, de manière que celui à qui on accorde la servitude puisse en jouir depuis la troisième jusqu'à la dixième heure, ou de deux jours l'un.

6. *Paul au liv.* 21 *sur l'Edit.*

On peut établir une servitude, ou en faire la remise sur une certaine partie d'un fonds.

7. *Ulpien au liv.* 13 *sur la Loi Julia et Papia.*

Le droit de décharger son égoût sur le terrain d'un autre est une servitude.

8. *Paul au liv.* 15 *sur Plautius.*

On ne peut imposer sur le fonds d'un autre une servitude qui consiste à cueillir un fruit, à se promener ou à faire un repas chez lui.

1. Si j'ai une servitude sur le fonds qui vous appartient et que j'acquièrs la propriété d'une partie de votre fonds, ou vous celle d'une partie du mien, la servitude se conserve par partie, quoique dans l'origine elle n'eût pas pu être établie par partie indivise.

9. *Celse au liv.* 5 *du Digeste.*

Si on lègue à quelqu'un un droit de chemin par le fonds d'un autre, à ne considérer que le droit, il pourra faire usage de sa servitude par toutes les parties du fonds indéfiniment; mais il y a toujours dans une pareille clause des parties tacitement exceptées, car on ne doit pas lui permettre de faire passer son chemin à travers la maison même, ou au travers des vignes, s'il peut passer aussi commodément par un autre endroit en faisant moins de tort au fonds servant. On est demeuré d'accord qu'il devroit continuer de passer par le chemin qu'il se seroit tracé d'abord, sans avoir droit de le changer. C'étoit le sentiment de Sabin, qui citoit à ce sujet l'exemple d'un ruisseau qu'on a droit de faire couler d'abord par où on

veut,

Source : BIU Cujas

veut, et dont on ne peut ensuite détourner le cours. On doit observer la même chose à l'égard d'un chemin.

10. *Le même au liv.* 18 *du Digeste.*

Si on lègue à quelqu'un un sentier dont il ne puisse pas jouir sans y faire travailler, Proculus pense que celui qui a ce droit peut se faire un sentier en creusant, et bâtissant dessous.

11. *Modestin au liv.* 6 *des Différences.*

On dit communément qu'on ne peut point acquérir de servitude au profit d'un fonds dont on n'est propriétaire qu'en partie. Ainsi si le propriétaire d'un fonds, après s'être fait promettre un droit de chemin, vient à aliéner une partie de sa propriété, la servitude est éteinte, par la raison qu'elle se trouve dans un état où elle n'auroit pas pu être demandée ni promise. Le droit de chemin ne peut pareillement ni être légué, ni être ôté en partie; et si on l'a fait, le legs est nul, et la servitude du chemin n'est point ôtée.

12. *Javolénus au liv.* 4 *des Epitres.*

Je ne doute pas que l'esclave d'une communauté de ville ne puisse lui acquérir une servitude réelle au profit d'un fonds dont elle a la propriété.

13. *Pomponius au liv.* 14 *sur Quintus-Mucius.*

Si en accordant le droit de chemin on a montré à l'acquéreur de ce droit un lieu si étroit qu'on ne puisse y faire passer une voiture ou une bête de somme, ce sera plutôt un sentier qu'un chemin ou un passage qu'il aura acquis. S'il ne peut y faire passer une voiture, mais seulement une bête de somme, il aura le droit de passage.

14. *Paul au liv.* 15 *sur Sabin.*

Quoique les servitudes des terres soient des accessoires d'une chose corporelle, elles sont cependant incorporelles; c'est pourquoi elles ne peuvent être acquises par un long usage. Ce qui peut venir aussi de ce que les servitudes de leur nature n'admettent point une possession permanente et continue; car personne ne peut faire un usage si continuel de son droit d'aller, que sa possession ne soit jamais interrompue. Il en est de même des servitudes des maisons.

1. La servitude d'un chemin pour conduire à un sépulcre demeure de droit privé. En conséquence elle peut être remise au pro-

10. *Idem lib.* 18 *Digestorum.*

Si iter legatum sit, quà nisi opere facto, iri non possit, licere fodiendo, substruendo, iter facere, Proculus ait. — De itinere legato.

11. *Modestinus liv.* 6 *Differentiarum.*

Pro parte dominii servitutem adquiri non posse, vulgò traditur. Et ideò si quis fundum habens, viam stipuletur, et partem fundi sui posteà alienet, corrumpit stipulationem, in eum casum deducendo, à quo stipulatio incipere non possit. Pro parte quoque neque legari, neque adimi via potest: et si id factum est, neque legatum, neque ademptio valet. — De servitute pro parte non acquirenda, neque adimenda.

12. *Javolennus lib.* 4 *Epistolarum.*

Non dubito, quin fundo municipum per servum rectè servitus adquiratur. — De servo municipum.

13. *Pomponius lib.* 14 *ad Quintum Mucium.*

Si tam angusti loci demonstratione facta, via concessa fuerit, ut neque vehiculum, neque jumentum eà inire possit, iter magis quàm via aut actus adquisitus videbitur: sed si jumentum eà duci poterit, non etiam vehiculum, actus videbitur adquisitus. — Si via nimis angusta constituatur.

14. *Paulus lib.* 15 *ad Sabinum.*

Servitutes prædiorum rusticorum etiamsi corporibus accedunt, incorporales tamen sunt: et ideò usu non capiuntur: vel ideò quia tales sunt servitutes, ut non habeant certam continuamque possessionem: nemo enim tam perpetuò, tam continenter ire potest, ut nullo momento possessio ejus interpellari videatur. Idem et in servitutibus prædiorum urbanorum observatur. — De genere, possessione, usucapione servitutum.

§. 1. Servitus itineris ad sepulchrum, privati juris manet: et ideò remitti domino fundi servientis potest: et adquiri — De itinere ad sepulchrum.

Source : BIU Cujas

etiam post religionem sepulchri hæc servitus potest.

priétaire du fonds servant, et cette servitude peut être acquise même après que l'endroit est devenu religieux par la sépulture.

An locus medius impediat servitutem.

§. 2. Publico loco interveniente, vel via publica, haustus servitus imponi potest, aquæductus non potest. A principe autem peti solet, *ut per viam publicam aquam ducere sine incommodo publico liceat*. Sacri et religiosi loci interventus etiam itineris servitutem impedit : cùm servitus per ea loca nulli deberi potest.

2. On peut établir sur un fonds une servitude par laquelle on s'acquiert le droit d'y aller puiser de l'eau pour le sien, quoique les deux fonds soient séparés par un terrain ou un chemin public ; mais on ne pourroit pas en ce cas acquérir le droit de conduire de l'eau d'un fonds dans l'autre. Il faut obtenir du prince la permission de conduire l'eau à travers le chemin public, pourvu que cela puisse se faire sans incommoder le public. Lorsqu'il se rencontre un lieu sacré ou religieux, il empêche la servitude du sentier ; parce que personne ne peut avoir de servitude sur de pareils endroits.

15. *Pomponius lib.* 33 *ad Sabinum.*

Si nihil vicini intersit.

Quotiens nec hominum, nec prædiorum servitutes sunt, quia nihil vicinorum interest, non valent : veluti, *ne per fundum tuum eas aut ibi consistas* : et ideò, si mihi concedas, *jus tibi non esse fundo tuo uti frui*, nihil agitur. Aliter atque si concedas mihi, *jus tibi non esse in fundo tuo aquam quærere*, minuendæ aquæ meæ gratia.

15. *Pomponius au liv.* 33 *sur Sabin.*

Toutes les fois qu'une servitude n'est ni personnelle ni réelle, parce qu'elle ne produit aucun avantage aux voisins, elle est nulle ; par exemple, si je vous imposois la servitude de ne point marcher dans votre terre, de n'y point demeurer, ou si vous m'accordez que vous ne vous servirez pas du droit de jouir de votre terre, toutes ces conventions sont nulles. Il n'en seroit pas de même si vous vous engagiez à ne point tirer d'eau dans votre terre pour ne pas diminuer l'eau de la mienne.

De natura servitutum.

§. 1. Servitutum non ea natura est, ut aliquid faciat quis (veluti viridia tollat, aut amœniorem prospectum præstet, aut in hoc ut in suo pingat) ; sed ut aliquid patiatur, aut non faciat.

1. La nature des servitudes consiste à obliger le propriétaire du fonds servant à souffrir ou à ne pas faire quelque chose, mais non pas à l'obliger à faire quelque chose ; par exemple, à arracher ses arbres fruitiers, à donner au propriétaire dominant une vue plus gracieuse, ou à faire peindre chez lui.

16. *Julianus lib.* 49 *Digestorum.*

De creditore, vel emphyteuta petente servitutem.

Ei qui pignori fundum accepit, non est iniquum utilem petitionem servitutis dari, sicuti ipsius fundi utilis petitio dabitur. Idem servari convenit et in eo ad quem vectigalis fundus pertinet.

16. *Julien au liv.* 49 *du Digeste.*

L'équité veut que le créancier qui tient un fonds de terre en gage ait une action utile pour revendiquer une servitude qui lui est due, comme il en a une pour revendiquer le fonds lui-même. Il en est de même à l'égard du propriétaire d'un fonds dont la directe appartient au peuple romain.

17. *Pomponius lib. singulari Regularum.*

De servitute non constituenda pro parte.

Viæ, itineris, actus, aquæductus pars in obligationem deduci non potest : quia usus eorum indivisus est. Et ideò si stipulator decesserit pluribus heredibus relictis, singuli solidam viam petunt. Et si

17. *Pomponius au liv. unique des Règles.*

Une portion des servitudes de chemin, de sentier, de passage, d'aqueduc, ne peut jamais faire la matière d'une obligation, parce que l'usage de ces servitudes est indivisible. Ainsi si celui qui a acquis une servitude

Source : BIU Cujas

meurt en laissant plusieurs héritiers, chaque héritier demandera le chemin en entier. Si celui qui s'est engagé à la fournir meurt pareillement en laissant plusieurs héritiers, ils seront tenus chacun solidairement de la fournir.

18. *Paul au liv.* 31 *des Questions.*

Papinien remarque que dans tous les cas où les servitudes qui étoient dues par un fonds ont été éteintes (parce que le maître du fonds dominant est devenu l'héritier du maître du fonds servant, ce qui a opéré la confusion), si l'héritier est chargé de rendre à quelqu'un le fonds servant que le testateur a légué sous condition, le légataire est obligé de souffrir que les servitudes soient réimposées; et s'il le refuse, on peut lui opposer l'exception tirée de la mauvaise foi.

19. *Labéon au liv.* 4 *de ses derniers Ouvrages abrégés par Javolénus.*

Je pense que quelqu'un en vendant son fonds peut y imposer une servitude quoiqu'elle ne lui soit point utile; par exemple, s'il n'a point d'intérêt à conduire de l'eau par ce fonds, il peut néanmoins en établir la servitude; parce qu'on peut avoir certaines choses quoiqu'on n'en tire aucun avantage.

20. *Javolénus au liv.* 5 *des derniers Ouvrages de Labéon.*

Quand on achète le droit de chemin ou quelque autre servitude sur un fonds, Labéon pense que le vendeur doit donner caution qu'il ne s'opposera point à la jouissance de l'acquéreur; parce qu'il ne peut point y avoir de tradition à l'égard des servitudes. Mais je pense que l'usage du droit tient lieu de la tradition de la possession: c'est ce qui fait qu'on a établi en cette matière des interdits, comme en matière de possession.

TITRE II.

DES SERVITUDES DUES AUX MAISONS.

1. *Paul au liv.* 21 *sur l'Edit.*

S'IL se trouve entre deux maisons un terrain ou un chemin public, rien n'empêche qu'on ne puisse établir un passage de l'une à l'autre, ou élever une des deux maisons

promissor decesserit, pluribus heredibus relictis, à singulis heredibus solida petitio est.

18. *Paulus lib.* 31 *Quæstionum.*

Papinianus notat: In omnibus servitutibus quæ aditione confusæ sunt, responsum est, doli exceptionem nocituram legatario, si non patiatur eas iterùm imponi. De servitutibus aditione confusis

19. *Labeo lib.* 4 *Posteriorum à Javoleno epitomatorum.*

Ei fundo quem quis vendat, servitutem imponi, etsi non utilis sit, posse existimo: veluti si aquam alicui debere ducere non expediret, nihilominùs constitui ea servitus possit: quædam enim debere habere possumus, quamvis ea nobis utilia non sunt. De servitute non utili.

20. *Javolenus lib.* 5 *ex Posterioribus Labeonis.*

Quotiens via, aut aliquid jus fundi emeretur, cavendum putat esse Labeo, *per te non fieri quominùs eo jure uti possit*: quia nulla ejusmodi juris vacua traditio esset? Ego puto usum ejus juris pro traditione possessionis accipiendum esse: ideòque et interdicta veluti possessoria constituta sunt. De quasi servitutis traditione.

TITULUS II.

DE SERVITUTIBUS PRÆDIORUM URBANORUM.

1. *Paulus lib.* 21 *ad Edictum.*

Si intercedat solum publicum, vel via publica, neque itineris actusve, neque altiùs tollendi servitutes impedit; sed immittendi, protegendi, prohibendi: Utrùm locus medius servitutem impediat.

Source : BIU Cujas

item fluminum et stillicidiorum servitutem impedit : quia cœlum quod suprà id solum intercedit, liberum esse debet.

au-dessus de l'autre ; mais on ne peut appuyer sa poutre sur le mur de son voisin, faire des avances sur son bâtiment, conduire de l'eau d'une maison dans l'autre, ni faire passer sa gouttière sur l'autre maison ; parce que le ciel qui est au-dessus du terrain public doit être libre.

In quem datur actio confessoria.

§. Si usufructus tuus sit ædium, proprietas mea, quæ onera vicini sustinere debeant, mecum insolidum agi potest, tecum nullo modo.

1. Si vous avez l'usufruit et moi la propriété d'une maison qui doit soutenir les charges de la maison voisine, c'est moi qui suis chargé de cette servitude et non pas vous.

2. *Gaius lib.* 7 *ad Edictum provinciale.*

Aliquot species servitutum urbanarum.

Urbanorum prædiorum jura talia sunt: altiùs tollendi, et officiendi luminibus vicini, aut non extollendi. Item stillicidium avertendi in tectum vel aream vicini, aut non avertendi. Item immittendi tigna in parietem vicini : et denique projiciendi, protegendive : cæteraque istis similia.

2. *Gaïus au liv.* 7 *sur l'Edit provincial.*

Voici les principales servitudes qui peuvent appartenir à des maisons : Le droit d'exhausser le bâtiment et de nuire au jour du voisin, ou d'empêcher le voisin de faire cet exhaussement, le droit qu'on a de détourner sa gouttière sur le toit ou le terrain du voisin, ou d'empêcher le voisin de le faire ; le droit d'appuyer sa poutre sur le mur de son voisin, de faire des avances à son bâtiment qui donnent sur le terrain du voisin, et d'autres droits semblables.

3. *Ulpianus lib.* 29 *ad Sabinum.*

Est et hæc servitus, ne prospectui officiatur.

3. *Ulpien au liv.* 29 *sur Sabin.*

C'est encore un droit de servitude que de pouvoir empêcher le voisin de nuire à notre vue.

4. *Paulus lib.* 2 *Institutionum.*

De servitute luminum, vel ne luminibus officiatur.

Luminum in servitute constituta id adquisitum videtur, ut vicinus lumina nostra excipiat. Cùm autem servitus imponitur ne luminibus officiatur, hoc maximè adepti videmur, ne jus sit vicino invitis nobis altiùs ædificare, atque ita minuere lumina nostrorum ædificiorum.

4. *Paul au liv.* 2 *des Institutes.*

La servitude des jours consiste à forcer le voisin de recevoir nos ouvertures ou fenêtres sur lui, et lorsqu'on impose à quelqu'un la servitude de ne pouvoir nuire à son jour, on acquiert le droit d'empêcher son voisin d'exhausser son édifice, et de diminuer ainsi le jour qu'on reçoit de ses ouvertures malgré le propriétaire du fonds dominant.

5. *Ulpianus lib.* 17 *ad Edictum.*

Quis dicatur invitus.

Invitum autem in servitutibus accipere debemus, non eum qui contradicit, sed eum qui non consentit. Ideò Pomponius libro quadragesimo, et infantem et furiosum invitos rectè dici, ait : non enim ad factum, sed ad jus servitutis hæc verba referuntur.

5. *Ulpien au liv.* 17 *sur l'Edit.*

En matière de servitudes, faire quelque chose malgré le propriétaire du fonds dominant, ce n'est pas seulement le faire lorsqu'il contredit expressément, c'est le faire sans son consentement. C'est pourquoi Pomponius, au livre quarante, dit que ce terme, malgré le propriétaire, peut s'appliquer à un enfant et à un insensé, parce qu'il ne doit pas se rapporter à un fait exprès qui marque contradiction, mais au droit de servitude, qui appartient au propriétaire du fonds dominant quel qu'il soit.

Source : BIU Cujas

6. *Gaïus au liv. 7 sur l'Edit provincial.*

Tous les droits dont nous avons parlé, ainsi que ceux qui appartiennent aux terres, se perdent par le non-usage dans le temps prescrit, avec cette différence cependant que le seul non-usage ne suffit pas pour faire perdre les servitudes dues aux maisons, mais qu'il faut d'ailleurs que le voisin prescrive la liberté de son fonds ; par exemple, si ma maison a un droit de servitude sur la vôtre, par lequel vous vous soyez engagé à ne pas exhausser votre bâtiment, à ne point nuire au jour de ma maison, et que pendant le temps prescrit j'aie bouché mes fenêtres, je ne perds mon droit qu'autant que, pendant le même temps, vous aurez eu votre bâtiment exhaussé ; autrement je le conserve. De même si votre maison doit à la mienne la servitude de recevoir une de ses poutres dans son mur, et que j'aie ôté cette poutre, je ne perdrai mon droit qu'autant que vous aurez bouché le trou par où ma poutre passoit, et que vous l'aurez tenu ainsi bouché pendant le temps prescrit ; si vous ne l'avez pas fait, mon droit me reste en son entier.

7. *Pomponius au liv. 26 sur Quintus-Mucius.*

Quoique le propriétaire d'un bâtiment pût parvenir à prescrire la liberté de la servitude qu'il doit, il n'en seroit pas de même si cette servitude (par exemple, de ne pas nuire aux jours du voisin) étoit due à cause d'un arbre qui seroit situé au même endroit, comme le dit avec raison Mucius ; parce que l'arbre, par l'effet de son mouvement naturel, ne doit pas toujours rester dans le même état comme une muraille.

8. *Gaius au liv. 7 sur l'Edit provincial.*

Lorsqu'un mur est mitoyen entre deux voisins, aucun d'eux n'a le droit de le démolir et de le réparer à son gré, parce qu'il n'en est pas seul le maître.

9. *Ulpien au liv. 53 sur l'Édit.*

Il n'y a point d'action contre celui qui en exhaussant son bâtiment obscurcit le jour de son voisin, s'il ne lui doit pas de servitude.

10. *Marcellus au liv. 4 du Digeste.*

Gaurus à Marcellus : J'ai deux maisons, je vous en lègue une ; mon héritier exhausse la sienne et vous ôte votre jour. Quelle ac-

6. *Gaius lib. 7 ad Edictum provinciale.*

Hæc autem jura similiter, ut rusticorum quoque prædiorum, certo tempore non utendo pereunt : nisi quòd hæc dissimilitudo est, quòd non omnimodò pereunt non utendo : sed ita, si vicinus simul libertatem usucapiat : veluti si ædes tuæ ædibus meis serviant, ne altiùs tollantur, ne luminibus mearum ædium officiatur, et ego per statutum tempus fenestras meas præfixas habuero vel obstruxero ; ita demùm jus meum amitto, si tu per hoc tempus ædes tuas altiùs sublatas habueris : alioquin si nihil novi feceris, retineo servitutem. Item si tigni immissi ædes tuæ servitutem debent, et ego exemero tignum, ita demùm amitto jus meum, si tu foramen undè exemptum est tignum, obturaveris, et per constitutum tempus ita habueris : alioquin si nihil novi feceris, integrum jus suum permanet.

Quibus modis hæ servitutes amittuntur.

7. *Pomponius lib. 26 ad Quintum Mucium.*

Quòd autem ædificio meo me posse consequi ut libertatem usucaperem dicitur, idem me non consecuturum, si arborem eodem loco sitam habuissem, Mucius ait : et rectè ; quia non ita in suo statu et loco maneret arbor, quemadmodùm paries, propter motum naturalem arboris.

8. *Gaius lib. 7 ad Edictum provinciale.*

Parietem qui naturali ratione communis est, alterutri vicinorum demoliendi eum et reficiendi jus non est : quia non solus dominus est.

De pariete communi demoliendo et reficiendo.

9. *Ulpianus lib. 53 ad Edictum.*

Cum eo qui tollendo obscurat vicini ædes quibus non serviat, nulla competit actio.

De eo qui tollendo obscurat ædes vicini.

10. *Marcellus lib. 4 Digestorum.*

Gaurus Marcello : Binas ædes habeo ; alteras tibi lego : heres ædes alteras altiùs tollit, et luminibus tuis officit. Quid cum

Heres non potest in domo, quæ sibi remanet, ædificare

Source : BIU Cujas

ita, ut usus ædium legatarum totaliter perimatur: secùs si aliqualiter incommodetur.

illo agere potes? Et an interesse putes suas ædes altiùs tollat, an hereditarias? Et de illo quæro, an per alienas ædes accessum heres ad eam rem quæ legatur, præstare debet: sicut solet quæri, cùm ususfructus loci legatus est, ad quem locum accedi nisi per alienum non potest? Marcellus respondit: Qui binas ædes habebat, si alteras legavit, non dubium est quin heres alias possit altiùs tollendo obscurare lumina legatarum ædium. Idem dicendum est, si alteri ædes, alteri aliarum usumfructum legaverit. Non autem semper simile est itineris argumentum: quia sine accessu nullum est fructus legatum: habitare autem potest et ædibus obscuratis. Cæterùm usufructu loci legato, etiam accessus dandus est: quia et haustu relicto iter quoque ad hauriendum præstaretur. Sed ita officere luminibus et obscurare legatas ædes conceditur, ut non penitùs lumen recludatur, sed tantùm relinquatur, quantùm sufficit habitantibus in usus diurni moderatione.

tion avez-vous contre lui? Croyez-vous que le cas seroit différent, s'il avoit exhaussé une maison qui lui appartînt, et non celle de la succession? Je voudrois aussi savoir si l'héritier est obligé de fournir au légataire un passage par des maisons appartenantes à autrui pour arriver à la maison léguée, comme cela est d'usage dans l'usufruit, lorsque le légataire ne peut arriver au lieu dont l'usufruit lui est légué qu'en passant sur le bien des autres. Marcellus répond: Si celui qui a deux maisons en lègue une, il n'est point douteux que l'héritier ne puisse, en exhaussant la sienne, ôter le jour à la maison léguée. Il en est de même si le testateur a légué à l'un une maison, et à l'autre l'usufruit d'une maison voisine. L'induction qu'on voudroit tirer du chemin que l'héritier doit fournir au légataire de l'usufruit, n'est pas juste; parce que le legs de l'usufruit est inutile si l'usufruitier n'a pas un chemin pour arriver au lieu de l'usufruit, tandis que, dans l'espèce présente, le légataire peut occuper la maison léguée, quoique le jour en soit diminué. Au reste, l'usufruit étant légué, il est dû à l'usufruitier un chemin pour y arriver, car ce chemin seroit même dû à celui à qui on auroit accordé le droit de puiser de l'eau. On ne permet cependant de nuire au jour qu'autant qu'on n'ôtera pas en entier le jour de la maison, mais qu'on en laissera assez pour que ceux qui y logent puissent voir suffisamment clair dans la journée.

11. *Ulpianus lib.* 1 *de Officio consulis.*

11. *Ulpien au liv.* 1 *des Fonctions du consul.*

De forma antiquorum ædificiorum servanda

Qui luminibus vicinorum officere, aliudve quid facere contra commodum eorum vellet, sciet se formam ac statum antiquorum ædificiorum custodire debere.

Celui qui veut nuire au jour de ses voisins, ou leur faire supporter quelque autre désavantage, doit toujours se souvenir qu'il est obligé de conserver la forme de l'ancienne construction du bâtiment.

De arbitro accipiendo.

§. 1. Si inter te et vicinum tuum non convenit ad quam altitudinem extolli ædificia quæ facere instituisti oporteat, arbitrum accipere poteris.

1. Si vous ne convenez pas, votre voisin et vous, de la hauteur à laquelle vous pourrez élever un bâtiment que vous avez commencé, vous pourrez prendre un arbitre pour vous accorder.

12. *Javolenus lib.* 10 *ex Cassio.*

12. *Javolénus au liv.* 10 *sur Cassius.*

De viridariis supra ædificia.

Ædificia quæ servitutem patiantur, ne quid altiùs tollatur, viridia suprà eam altitudinem habere possunt: at si de prospectu est, eaque obstatura sunt, non possunt.

Lorsqu'on a imposé à un fonds la servitude de ne rien élever au-delà d'une certaine hauteur, il pourra y avoir des arbres au-dessus de la hauteur convenue; mais si la servitude consistoit à ne point nuire au point de vue du voisin, et que ces arbres

Source : BIU Cujas

dussent y nuire, ils ne pourroient pas rester sur pied.

13. *Proculus au liv. 2 des Lettres.*

Un particulier nommé Hibérus, qui occupe une maison auprès de mes magasins, a construit un bain le long du mur commun. Il n'est point permis d'avoir des tuyaux de bains le long d'un mur commun, ni même d'y adosser son mur; et par rapport aux tuyaux de bains, il y a ceci de plus à observer, que les murs sont minés par l'eau chaude qui y passe continuellement. Faites-moi le plaisir d'en parler à Hibérus pour l'engager, par la confiance qu'il aura à votre décision, à ne point faire une chose injuste. Proculus répond : Je pense qu'Hibérius n'ignore pas qu'il ne lui est point permis de construire des tuyaux de bains le long d'un mur commun.

1. Il est permis, suivant le sentiment de Capito, de revêtir d'un enduit le mur commun, ou de le couvrir de peintures précieuses. Mais si le voisin démolit son mur et que l'autre l'attaque en justice pour se faire donner par lui caution de réparer le tort que cette démolition pourra lui causer, ces peintures ne seront pas plus estimées qu'un enduit ordinaire. Il faut dire la même chose à l'égard de toute espèce d'enduit.

14. *Papirius-Justus au liv. 1 des Constitutions.*

Un rescrit des empereurs Antonin et Vérus porte que « lorsqu'un terrain est libre de toute servitude, le maître ou toute autre personne de son consentement, peut y bâtir, en laissant entre l'édifice et la maison voisine l'espace prescrit par les lois. »

15. *Ulpien au liv. 29 sur Sabin.*

Il y a des règles différentes à l'égard de la servitude de ne point nuire au jour du voisin, et celle de ne point nuire à son point de vue : cette dernière servitude est plus considérable, en ce qu'elle empêche qu'on puisse ôter au voisin la liberté d'une vue gracieuse; la première empêche seulement qu'on ne puisse diminuer son jour. Ainsi tout ce que fera le propriétaire du fonds servant pour nuire au jour du voisin, pourra être empêché. Celui-ci pourra le sommer d'abandonner un ouvrage qu'il auroit commencé, s'il le fait construire de manière que son jour doive en être obscurci.

13. *Proculus lib. 2 Epistolarum.*

Quidam Hiberus nomine qui habet post horrea mea insulam, balnearia fecit secundùm parietem communem : non licet autem tubulos habere admotos ad parietem communem, sicuti ne parietem quidem suum per parietem communem. De tubulis eo ampliùs hoc juris est, quòd per eos flamma torretur paries. Qua de re volo cum Hibero loquaris, ne rem illicitam faciat. Proculus respondit : nec Hiberum pro ea re dubitare puto, quòd rem non permissam facit, tubulos secundùm communem parietem extruendo.

De tubulis juxtà communem parietem.

§. 1. Parietem communem incrustare licet secundùm Capitonis sententiam : sicut licet mihi pretiosissimas picturas habere in pariete communi. Cæterùm si demolitus sit vicinus, et ex stipulatu actione damni infecti agatur, non pluris quàm vulgaria tectoria æstimari debent. Quod observari et in incrustatione oportet.

De pictura, et incrustatione parietis communis.

14. *Papirius Justus lib. 1 de Constitutionibus.*

Imperatores Antoninus et Verus augusti rescripserunt, *in area quæ nulli servitutem debet, posse dominum, vel alium voluntate ejus ædificare, intermisso legitimo spatio à vicina insula.*

De area non serviente, et legitimo spatio.

15. *Ulpianus lib. 29 ad Sabinum.*

Inter servitutes, *ne luminibus officiatur*, et *ne prospectus offendatur*, aliud et aliud observatur : quod in prospectu plus quis habet, ne quid ei officiatur ad gratiorem prospectum et liberum : in luminibus autem non officere, ne lumina cujusquam obscuriora fiant : quodcunque igitur faciat ad luminis impedimentum, prohiberi potest, si servitus debeatur : opusque ei novum nunciari potest, si modò sic faciat ut lumini noceat.

Discrimen luminis et prospectus.

Source : BIU Cujas

16. *Paulus lib. 2 Epitomarum Alfeni Digestorum.*

Lumen, id est, ut cœlum videretur: et interest inter lumen et prospectum: nam prospectus etiam ex inferioribus locis est, lumen ex inferiore loco esse non potest.

17. *Ulpianus lib. 29 ad Sabinum.*

Si arborem ponat ut lumini officiat, æquè dicendum erit contra impositam servitutem eum facere: nam et arbor efficit quominùs cœlum videri possit. Si tamen id quod ponitur, lumen quidem nihil impediat, solem autem auferat, si quidem eò loci quo gratum erat eum non esse, potest dici nihil contra servitutem facere: sin verò heliocamino vel solario, dicendum erit, quia umbram facit in loco cui sol fuit necessarius, contra servitutem impositam fieri.

§. 1. Per contrarium, si deponat ædificium, vel arboris ramos, quo facto locus opacus quondam cœpit solis esse plenus, non facit contra servitutem: hanc enim debuit, ne luminibus officiat: nunc non luminibus officit, sed plus æquo lumen facit.

§. 2. Interdùm dici potest, eum quoque qui tollit ædificium, vel deprimit, luminibus officere; si fortè κατὰ ἀνάκλασιν, id est, *per refractionem, seu repercussionem*, vel pressura quadam lumen in eas ædes devolvatur.

De pacto: Servitutes uti nunc sunt, ut ita sint.

§. 3. Hæc lex traditionis, *Stillicidia, uti nunc sunt, ut ita sint*, hoc significat, impositam vicinis necessitatem stillicidiorum excipiendorum: non illud, ut etiam emptor stillicidia suscipiat ædificiorum vicinorum: hoc igitur pollicetur venditor, sibi quidem stillicidiorum servitutem deberi, se autem nulli debere.

§. 4. Quæ de stillicidio scripta sunt, etiam in cæteris servitutibus accipienda sunt,

16. *Paul au liv. 2 de l'Abrégé du Digeste d'Alfénus.*

Le jour est la faculté de voir le ciel; il diffère du point de vue en ce que celui-ci peut avoir pour objet des choses placées plus bas, au lieu que le jour vient toujours d'en haut.

17. *Ulpien au liv. 29 sur Sabin.*

Si le propriétaire du fonds servant plante un arbre qui puisse nuire au jour du voisin, il contrevient à la servitude qu'il doit; car un arbre peut empêcher de voir le ciel. Si cependant ce que le voisin place devant le bâtiment de celui à qui il doit la servitude n'ôte pas le jour, mais seulement le soleil, par exemple, s'il est plus gracieux pour le maître dominant que cet endroit de sa maison soit ombragé, on peut dire que le voisin n'a rien fait au préjudice de la servitude qu'il doit. Il n'en seroit pas de même s'il y avoit de ce côté de la maison une serre ou un cadran solaire; il contreviendroit à la servitude en donnant de l'ombre dans un endroit qui a besoin de soleil.

1. Par la raison contraire, si celui qui doit la servitude du jour jette à bas un bâtiment ou élague un arbre, et que par-là il expose en plein soleil un endroit qui en étoit auparavant à l'abri, on ne peut pas dire qu'il contrevienne à la servitude imposée; car il s'étoit engagé à ne pas nuire au jour du voisin, et il n'y nuit pas par ce changement; il lui donne tout au plus un trop grand jour.

2. Il y a des cas où on nuit au jour d'une maison en abattant l'édifice qui étoit devant: ce qui arrive lorsque le jour entroit dans la maison par une réfraction de lumière, par une espèce de reflet ou de réverbération.

3. Cette clause insérée dans l'acte de tradition d'une maison, les gouttières resteront dans l'état où elles sont, marque la servitude qui est due par les voisins, de recevoir sur eux les gouttières de la maison qu'on livre, et n'impose point à l'acquéreur la nécessité de recevoir sur lui les gouttières des édifices voisins. Ainsi le vendeur déclare par cette clause qu'on lui doit la servitude des gouttières, et qu'il ne la doit à personne.

4. Ce qui est dit des gouttières doit être étendu aux autres servitudes, lorsqu'il n'y a pas

Source : BIU Cujas

pas de clause expresse au contraire.

18. *Pomponius au liv.* 10 *sur Sabin.*

Si le tuyau par lequel vous conduisez vos eaux est appliqué à ma maison et me porte préjudice, j'ai contre vous une action expositive du fait; je puis même, avant d'en avoir ressenti aucune incommodité, exiger de vous caution de réparer le tort que je pourrai souffrir par la suite à cette occasion.

19. *Paul au liv.* 6 *sur Sabin.*

Proculus dit que le voisin ne peut point adosser à un mur commun un tuyau pour conduire l'eau du ciel ou celle d'une fontaine publique; mais on ne peut point l'empêcher d'avoir un bain le long du mur commun, quoique le mur en contracte de l'humidité, pas plus que s'il lui plaisoit de répandre une grande quantité d'eau dans sa salle ou dans sa chambre. Cependant Nératius dit qu'on pourroit l'empêcher si le bain étoit d'un usage continuel, en sorte que les murs fussent continuellement humectés au préjudice du voisin.

1. Il est permis d'avoir le long du mur commun une chambre faite de terre cuite, pourvu qu'elle soit bâtie de manière qu'elle reste sur pied, même après que le mur sera détruit, et qu'elle n'empêche point les ouvriers d'approcher du mur pour le réparer.

2. Sabin écrit que je puis pratiquer des échelles le long du mur commun, parce qu'on peut les ôter.

20. *Le même au liv.* 15 *sur Sabin.*

Les servitudes qui sont dues sur une maison se retiennent par la possession; car si j'ai une poutre de ma maison appuyée sur votre mur, je retiens par cette poutre appuyée le droit de l'avoir toujours. Il en est de même si j'ai des balcons ou une terrasse qui avancent sur votre terrain, ou si je fais entrer ma gouttière dans la vôtre; parce qu'alors je tire un certain usage de votre terre dont je garde la possession par mon fait.

1. Si votre terrain est plus élevé que l'entrée de ma maison, et que vous m'accordiez le droit de passage sur votre terrain pour arriver à ma maison, je puis faire des degrés ou une pente auprès de ma porte, si je n'ai point autrement l'entrée libre, pourvu que je ne démolisse pas plus qu'il ne m'en faut pour me procurer l'entrée.

sunt, si in contrarium nihil nominatim actum est.

18. *Pomponius lib.* 10 *ad Sabinum.*

Si fistulæ per quas aquam ducas, ædibus meis applicatæ damnum mihi dent, in factum actio mihi competit: sed et damni infecti stipulari à te potero. — Si fistulæ damnum ædibus dent

19. *Paulus lib.* 6 *ad Sabinum.*

Fistulam junctam parieti communi, quæ aut ex castello, aut ex cœlo aquam capit, non jure haberi Proculus ait: sed non posse prohiberi vicinum quominùs balineum habeat secundùm parietem communem, quamvis humorem capiat paries: non magis quàm si vel in triclinio suo, vel in cubiculo aquam effunderet. Sed Neratius ait, si talis sit usus tepidarii, ut adsiduum humorem habeat, et id noceat vicino, posse prohiberi eum. — Quæ possunt haberi juxtà parietem communem.

§. 1. Juxtà communem parietem cameram ex figlino opere factam, si ita retineatur, ut etiam sublato pariete maneat, si modò non impediat refectionem communis parietis, jure haberi licet.

§. 2. Scalas posse me ad parietem communem habere, Sabinus rectè scribit: quia removeri hæ possunt.

20. *Idem lib.* 15 *ad Sabinum.*

Servitutes quæ in superficie consistunt, possessione retinentur. Nam si fortè ex ædibus meis in ædes tuas tignum immissum habuero, hoc ut immissum habeam, per causam tigni possideo habendi consuetudinem. Idem eveniet et si mœnianum in tuum immissum habuero, aut stillicidium in tuum projecero: quia in tuo aliquo utor, et sic quasi facto quodam possideo. — De possessione servitutum urbanarum.

§. 1. Si domo mea altior area tua esset, tuque mihi *per aream tuam in domum meam ire agere* cessisti, nec ex plano aditus ad domum meam per aream tuam esset, vel gradus vel clivos propius januam meam jure facere possum: dùm ne quid ultrà quàm quod necesse est, itineris causa demoliar. — Effectus servitutis concessæ.

Source : BIU Cujas

De ædificio sublato, et restituto.

§. 2. Si sublatum sit ædificium ex quo stillicidium cadit, ut eadem specie et qualitate reponatur, utilitas exigit, ut idem intelligatur : nam alioquin, si quid strictius interpretetur, aliud est quod sequenti loco ponitur : et ideò sublato ædificio, ususfructus interit : quamvis area pars est ædificii.

2. Si le bâtiment dont la gouttière tombe sur mon terrain vient à être détruit, il convient qu'on puisse le rétablir dans le même état, quoiqu'en s'attachant à la rigueur des principes, le nouveau bâtiment ne fût plus le même que le premier, et qu'ainsi on pourroit dire que la servitude seroit éteinte du moment que le bâtiment est détruit, bien que le terrain puisse être regardé comme une portion de l'édifice.

De stillicidio. Effectus ejus servitutis.

§. 3. Si servitus stillicidii imposita sit, non licet domino servientis areæ ibi ædificare ubi cassitare cœpisset stillicidium.

3. Si j'ai sur mon voisin la servitude de détourner ma gouttière sur son terrain, il ne peut point bâtir sur l'endroit où l'eau de la gouttière tombe.

§. 4. Si anteà ex tegula cassitaverit stillicidium, posteà ex tabulato, vel ex alia materia cassitare non potest.

4. Si l'eau a commencé à tomber d'une gouttière placée sur un toit couvert de tuiles, on ne peut pas la faire couler ensuite sur un toit de planches ou d'une autre matière qui puisse rendre la chûte plus forte.

§. 5. Stillicidium, quoquo modo adquisitum sit, altius tolli potest : levior enim fit eo facto servitus : cùm quod ex alto cadet, leniùs et interdùm direptum, nec perveniat ad locum servientem. Inferiùs demitti non potest, quia fit gravior servitus, id est, pro stillicidio flumen. Eadem causa retrò duci potest stillicidium : quia in nostro magis incipiet cadere : produci non potest, ne alio loco cadat stillicidium, quàm in quo posita servitus est. Leniùs facere poterimus, acriùs non. Et omninò sciendum est, *meliorem vicini conditionem fieri posse, deteriorem non posse :* nisi aliquid nominatim, servitute imponenda, immutatum fuerit.

5. Lorsqu'on a acquis, de quelque manière que ce soit, le droit de gouttière, on peut élever sa gouttière plus haut, parce que la servitude en devient toujours plus légère, en ce que l'eau qui tombe de plus haut tombe plus doucement, et est souvent en chemin dispersée par le vent, de manière qu'elle n'arrive pas sur le fonds servant. Mais on ne peut pas placer la gouttière plus bas, parce que la servitude en devient plus onéreuse, et qu'au lieu d'une gouttière il faudroit souffrir un ruisseau. Par la même raison, le dominant peut retirer sa gouttière sur lui, parce que l'eau tombera plus aisément sur son terrain. Il ne pourroit pas néanmoins l'avancer davantage sur le voisin, parce qu'il ne doit pas faire tomber l'eau sur un endroit différent de celui où la servitude est établie. On peut user d'une servitude plus modérément, mais non pas plus rigoureusement. Enfin, en général, on peut rendre meilleure la condition du voisin servant, mais on ne peut pas la rendre plus désavantageuse, à moins qu'on ne change expressément quelque chose à l'ancienne servitude, en en imposant une nouvelle.

§. 6. Qui in ea area in qua stillicidium cadit, ædificat, usquè ad eum locum perducere ædificium potest, undè stillicidium cadit rectè. Sed et si in ædificio cadit stillicidium, suprà ædificare ei conceditur, dùm tamen stillicidium rectè recipiatur.

6. Celui qui bâtit sur un terrain sur lequel tombe l'eau d'une gouttière, ne peut élever son bâtiment que jusqu'à l'endroit d'où elle tombe directement. Mais si la gouttière tomboit déjà sur un bâtiment, il peut bâtir au-dessus, de manière cependant qu'il laisse toujours le passage pour la gouttière.

Source : BIU Cujas

21. *Pomponius au liv.* 33 *sur Sabin.*

Si votre maison doit à la mienne deux servitudes, par lesquelles vous êtes obligé à ne la point exhausser et à recevoir l'eau de mes gouttières, et que je vous aie remis la première servitude, on doit dire, quant à ce qui concerne la seconde qui me reste, que si en exhaussant votre bâtiment vous empêchez l'eau de mes gouttières de tomber sur vous, cette raison fait qu'il ne vous est point permis de l'exhausser. Si cependant vous ne nuisiez pas à mes gouttières, vous pouvez élever votre bâtiment à volonté.

22. *Julien au liv.* 2 *sur Minicius.*

Celui qui a une maison, peut imposer à son voisin une servitude, par laquelle il s'oblige non-seulement à conserver les jours que la maison tire à présent, mais même ceux qu'elle pourroit tirer dans la suite par de nouvelles ouvertures.

23. *Pomponius au liv.* 33 *sur Sabin.*

Si la servitude est imposée par cette clause : Les jours de ma maison seront conservés dans l'état où ils sont, la servitude ne s'étend pas aux jours qui seront percés par la suite. Mais si on s'étoit servi de cette clause : Vous vous engagez à ne pas nuire à mes jours, cette phrase est équivoque, parce qu'on ne voit pas d'abord si la clause doit être restreinte aux jours actuels de la maison, ou étendue aux jours qu'on y pourra percer par la suite. Dans ce doute il est plus naturel d'étendre cette clause à tous les jours que peut avoir une maison, tant à ceux qu'elle a au temps de la convention qu'à ceux qu'elle pourra avoir par la suite.

1. On peut établir une servitude au profit ou au préjudice d'une maison qui n'existe pas encore.

24. *Paul au liv.* 15 *sur Sabin.*

Le maître d'un édifice plus élevé que celui des voisins, peut exhausser son bâtiment à sa volonté, pourvu que les voisins n'en souffrent pas plus qu'ils ne doivent.

25. *Pomponius au liv.* 33 *sur Sabin.*

Ce qui a été dit d'un édifice appuyé sur un autre, doit s'entendre de deux édifices l'un à côté de l'autre ; car on ne peut point élever un édifice au-dessus de celui d'un autre.

21. *Pomponius lib.* 33 *ad Sabinum.*

Si ex duabus servitutibus altera remittatur.

Si domus tua ædificiis meis utramque servitutem deberet, *ne altiùs tolleretur, et ut stillicidium ædificiorum meorum recipere deberet*, et tibi concessero, *jus esse invito me altiùs tollere ædificia tua:* quod ad stillicidium meum attinet, sic statui debebit, ut si altiùs sublatis ædificiis tuis stillicidia mea cadere in ea non possint, ea ratione altiùs tibi ædificare non liceat ; si non impediantur stillicidia mea, liceat tibi altiùs tollere.

22. *Julianus lib.* 2 *ex Minicio.*

Qui ædificium habet, potest servitutem vicino imponere, ut non solùm de his luminibus quæ in præsentia erunt, sed etiam de his quæ posteà fuerint, caveat.

23. *Pomponius lib.* 33 *ad Sabinum.*

De servitutibus luminum.

Si servitus imposita fuerit, *lumina quæ nunc sunt, ut ita sint*, de futuris luminibus nihil caveri videtur. Quòd si ita sit cautum, *ne luminibus officiatur*, ambigua est scriptura; utrùm ne his luminibus officiatur quæ nunc sunt, an etiam his quæ posteà quoque fuerint? Et humanius est verbo generali omne lumen significari, sive quod in præsenti, sive quod post tempus conventionis contigerit.

§. 1. Futuro quoque ædificio quod nondùm est, vel imponi vel adquiri servitus potest.

De ædificio futuro.

24. *Paulus lib.* 15 *ad Sabinum.*

De ædificio quod jure superius est.

Cujus ædificium jure superius est, ei jus est in infinito supra suum ædificium imponere : dùm inferiora ædificia non graviore servitute oneret quàm pati debent.

25. *Pomponius lib.* 33 *ad Sabinum.*

De servitute immittendi.

Hoc quod dictum est de immissis, locum habet ex ædificio alio in aliud : aliter enim supra alienum ædificium superius habere nemo potest.

Source : BIU Cujas

Si paries communis altiùs tollatur.

§. 1. Si ex tribus ædibus in loco impari positis, ædes mediæ superioribus serviant ædibus, inferiores autem nulli serviant, et paries communis qui sit inter ædes inferiores et medias, altiùs à domino inferiorum ædium sublatus sit, jure eum altiùs habiturum Sabinus ait.

1. Si de trois maisons placées sur un terrain inégal, celle du milieu doit une servitude à celle qui est au-dessus d'elle, et que la maison placée au-dessous ne doive aucune servitude aux deux autres, Sabin dit que le propriétaire de cette maison peut élever le mur commun qui le sépare de la maison du milieu.

26. *Paulus lib.* 15 *ad Sabinum.*

An servitus in re communi consistat.

In re communi nemo dominorum jure servitutis neque facere quicquam invito altero potest, neque prohibere quominùs alter faciat : nulli enim res sua servit. Itaque propter immensas contentiones plerunque res ad divisionem pervenit : sed per communi dividundo actionem consequitur socius quominùs opus fiat, aut ut id opus quod fecit, tollat, si modò toti societati prodest opus tolli.

26. *Paul au liv.* 15 *sur Sabin.*

Aucun des deux maîtres d'une chose commune ne peut y rien faire à titre de servitude malgré son copropriétaire, ni l'empêcher d'y faire ce qu'il voudra ; parce qu'on ne peut avoir de servitude sur sa chose. C'est pourquoi les fréquentes contestations auxquelles cette copropriété donne lieu, les engagent le plus souvent à partager la chose entr'eux ; mais dans le jugement qui sera porté sur le partage, un copropriétaire peut demander que son consort ne puisse faire tel ouvrage, ou soit obligé de l'ôter s'il l'a fait ; pourvu qu'il soit utile à la chose commune toute entière que l'ouvrage dont il s'agit soit enlevé.

27. *Pomponius lib.* 33 *ad Sabinum.*

De eo quod fit ex ædibus communibus in ædes proprias, vel contrà.

Sed si inter me et te communes sunt Titianæ ædes, et ex his aliquid non jure in alias ædes meas proprias immissum sit, nempè tecum mihi agere licet, aut rem perdere. Idem fiet, si ex tuis propriis ædibus in communes meas et tuas ædes quid similiter esset projectum : mihi enim soli tecum est actio.

27. *Pomponius au liv.* 33 *sur Sabin.*

Si la maison provenant de Titius est commune entre vous et moi, et que vous ayez, sans en avoir aucun droit, appuyé une poutre de cette maison sur une autre qui m'appartienne à moi seul, j'ai une action contre vous, ou le droit de faire démolir ce que vous avez fait. Il en est de même si vous appuyez une poutre d'une maison qui vous appartient sur une autre qui est commune entre nous, car j'ai seul le droit d'intenter mon action contre vous.

Si in area communi ædificetur.

§. 1. Si in area communi ædificare velis, socius prohibendi jus habet, quamvis tu ædificandi jus habeas à vicino concessum : quia invito socio in jure communi non habeas jus ædificandi.

1. Si un copropriétaire veut bâtir sur un terrain commun, l'autre maître a droit de l'en empêcher, quand même le voisin auroit accordé la permission de bâtir ; parce qu'on ne peut pas élever un bâtiment sur un terrain commun malgré son copropriétaire.

28. *Paulus lib.* 15 *ad Sabinum.*

De his quæ perpetuam causam habent, vel non.

Foramen in imo pariete conclavis, vel triclinii, quod esset proluendi pavimenti causa, id neque flumen esse, neque tempore adquiri placuit. Hoc ita verum est, si in eum locum nihil ex cœlo aquæ veniat : neque enim perpetuam causam habet, quod manu fit : at quod ex cœlo cadit, etsi non assiduè fit, ex naturali tamen

28. *Paul au liv.* 15 *sur Sabin.*

Si on a une ouverture au bas du mur d'une chambre ou d'une salle à manger, par où on fait passer l'eau qui a servi à laver le pavé, ce n'est point un ruisseau ni une servitude qu'on puisse acquérir par le temps : ce qui est vrai si ce n'est pas l'eau du ciel qui s'amasse en cet endroit ; car ce qui est fait de main d'homme n'a pas une cause con-

Source : BIU Cujas

tinuelle; mais l'eau qui tombe du ciel, quoiqu'elle ne tombe pas continuellement, est du moins un effet naturel ; d'où on peut la regarder comme ayant une cause perpétuelle. Or, pour qu'un droit puisse être regardé comme une servitude, il faut qu'il ait une cause perpétuelle ; ce qui fait qu'on ne peut pas établir la servitude de faire conduire chez soi de l'eau d'un lac ou d'un étang. De même, pour imposer sur le fonds voisin la servitude de recevoir nos gouttières, la servitude doit avoir une cause naturelle et perpétuelle.

29. *Pomponius au liv.* 32 *sur Quintus-Mucius.*

Ainsi si le voisin devoit recevoir quelque tort à l'occasion d'une ouverture qui a été faite sans servitude imposée, on doit dire qu'il y auroit lieu à exiger la caution pour assurer la réparation du tort dans le cas où il en arriveroit.

30. *Paul au liv.* 15 *sur Sabin.*

Si le propriétaire dominant achète la maison qui doit la servitude, lorsque la tradition lui en aura été faite, la servitude sera éteinte et confondue ; et s'il veut la vendre, il doit imposer de nouveau la même servitude, autrement il la vendroit franche et libre de toute servitude.

1. Si j'acquiers une portion du fonds qui me doit ou à qui je dois une servitude, elle n'est pas confondue et éteinte ; parce qu'on peut retenir une servitude par partie. Ainsi si votre fonds me doit une servitude et que j'en acquiers une portion, en vous livrant une portion du mien, la servitude subsiste. De même si l'un des deux propriétaires acquiert l'usufruit sur le fonds de l'autre, la servitude n'est point éteinte.

31. *Le même au liv.* 48 *sur l'Edit.*

Si l'héritier a été chargé par le testament de ne point nuire au jour du voisin, et de lui accorder cette servitude, dans le cas où il viendroit à abattre le bâtiment qui doit cette servitude, le voisin a une action utile pour empêcher l'héritier, en reconstruisant son bâtiment, de l'élever au-dessus de sa première hauteur.

32. *Julien au liv.* 7 *du Digeste.*

Si ma maison doit à celle de Titius et à celle de Mævius une servitude par laquelle je suis obligé envers eux à ne point élever mon bâtiment plus haut, et que Titius m'ayant

causa fit, et ideò perpetuò fieri existimatur. Omnes autem servitutes prædiorum perpetuas causas habere debent : et ideò neque ex lacu, neque ex stagno concedi aquæductus potest. Stillicidii quoque immittendi naturalis et perpetua causa esse debet.

29. *Pomponius lib.* 32 *ad Quintum Mucium.*

Si quid igitur ex eo foramine ex quo servitus non consistit, damnum vicinus sensisset, dicendum est damni infecti stipulationem locum habere.

30. *Paulus lib.* 15 *ad Sabinum.*

Si quis ædes quæ suis ædibus servirent, cùm emisset, traditas sibi accepit, confusa sublataque servitus est : et si rursùs vendere vult, nominatim imponenda servitus est : alioquin liberæ veniunt. De confusione.

§. 1. Si partem prædii nactus sim, quod mihi, aut cui ego serviam, non confundi servitutem placet : quia pro parte servitus retinetur. Itaque si prædia mea prædiis tuis serviant, et tuorum partem mihi, et ego meorum partem tibi tradidero, manebit servitus. Item usufructus in alterutris prædiis adquisitus, non interrumpit servitutem. De retentione servitutis pro parte. De adquisitione usufructus.

31. *Idem lib.* 48 *ad Edictum.*

Si testamento damnatus heres, *ne officeret vicini luminibus, servitutemque præstaret*, deposuit ædificium, concedenda erit legatario utilis actio qua prohibeatur heres, si posteà extollere supra priorem modum ædificium conabitur. De ædificio deposito, et restituto.

32. *Julianus lib.* 7 *Digestorum.*

Si ædes meæ serviant ædibus Lucii Titii, et ædibus Publii Mævii, *ne altiùs ædificare mihi liceat*, et à Titio precariò petierim, *ut altiùs tollerem*, atque ita per De usucapione libertatis et possessione servitutis.

Source : BIU Cujas

statutum tempus ædificatum habuero, libertatem adversùs Publium Mævium usucapiam : non enim una servitus Titio et Mævio debebatur, sed duæ. Argumentum rei præbet, quòd si alter ex his servitutem mihi remisisset, ab eo solo liberarer, altero nihilominùs servitutem deberem.

§. 1. Libertas servitutis usucapitur, si ædes possideantur : quare si is qui altiùs ædificatum habebat, antè statutum tempus ædes possidere desiit, interpellata usucapio est : is autem qui posteà easdem ædes possidere cœperit, integro statuto tempore libertatem usucapiet : natura enim servitutum ea est, ut possideri non possint : sed intelligatur possessionem earum habere, qui ædes possidet.

33. *Paulus lib.* 5 *Epitomarum Alfeni Digestorum.*

De servitute oneris ferendi.

Eum debere columnam restituere, quæ onus vicinarum ædium ferebat, cujus essent ædes quæ servirent : non eum qui imponere vellet : nam cùm in lege ædium ita scriptum esset : *Paries oneri ferundo, uti nunc est, ita sit*, satis apertè significari, in perpetuum parietem esse debere. Non enim hoc his verbis dici, *ut in perpetuum idem paries æternus esset* (quod ne fieri quidem posset), sed *uti ejusdem modi paries in perpetuum esset, qui onus sustineret* : quemadmodùm si quis alicui cavisset, ut *servitutem præberet*, qui onus suum sustineret, si ea res quæ servit, et tuum onus ferret, periisset, alia in locum ejus dari debeat.

34. *Julianus lib.* 2 *ex Minicio.*

De servitute rei, quæ alienatur imponenda.

Et qui duas areas habet, alteram tradendo servam alteri efficere potest.

35. *Marcianus lib.* 3 *Regularum.*

Si binarum ædium dominus dixisset eas quas venderet, servas fore, sed in traditione non fecisset mentionem servitutis, vel ex vendito agere potest, vel incertum

permis, à titre de précaire, d'exhausser ma maison, j'aie joui de ce droit pendant le temps fixé pour prescrire, j'acquerrai la liberté de la servitude contre l'autre voisin; car je ne devois pas une seule et même servitude à Titius et à Mævius, mais ces deux servitudes étoient distinctes et séparées : la preuve en est que si l'un d'eux m'avoit remis la servitude, je n'en serois libéré que par rapport à lui, et que je la devrois toujours à l'autre.

1. Pour acquérir la liberté d'une servitude, il faut être en possession de la maison qui la doit. Ainsi si celui qui devoit la servitude de ne point exhausser son bâtiment, l'a tenu exhaussé pendant un certain temps, et l'a ensuite aliéné, la prescription est interrompue. Celui qui commence à posséder acquerra la liberté de la servitude en remplissant en entier le temps fixé pour la prescription; car les servitudes de leur nature ne peuvent pas être possédées, mais elles sont censées l'être par celui qui possède le fonds.

33. *Paul au liv.* 5 *de l'Abrégé du Digeste d'Alfénus.*

C'est à celui qui doit la servitude, et non à celui à qui elle est due, à remettre en état la colonne qui soutenoit la charge de la maison dominante; car, comme la formule de la constitution de cette servitude est conçue en ces termes : Que le mur qui soutient la charge de la maison soit conservé dans l'état où il est maintenant, il est clair qu'on n'a pas entendu par-là que ce mur de support dût exister à perpétuité. En effet ces paroles ne signifient pas que le mur doit rester perpétuellement le même, ce qui seroit impossible, mais qu'il y aura toujours un mur pareil pour soutenir la charge de la maison : de même que si quelqu'un avoit promis à un autre la servitude de support, il est obligé de rétablir la chose qui portoit la charge si elle vient à périr.

34. *Julien au liv.* 2 *sur Minicius.*

Celui qui a deux terrains propres à bâtir, peut, lorsqu'il en aliène un, lui imposer une servitude.

35. *Marcien au liv.* 3 *des Règles.*

Si le propriétaire de deux maisons en vend une, et dit au temps du contrat qu'elle devra une servitude à l'autre, sans faire mention de cette servitude au temps de la tra-

Source : BIU Cujas

dition, il a une action en conséquence de la vente ou une action personnelle dont l'objet est incertain, pour forcer l'acquéreur à laisser imposer cette servitude.

36. *Papinien au liv. 7 des Questions.*

Un propriétaire qui avoit deux maisons attenantes l'une à l'autre sous le même toit et la même charpente, les a léguées à deux personnes différentes. J'ai dit que la charpente appartient aux deux légataires, de manière qu'ils en ont l'un et l'autre une portion qui est fixée par le côté dont chacun est le maître, et qu'ils n'auroient point d'action l'un contre l'autre pour prétendre que chacun en particulier n'a pas le droit d'appuyer sa charpente sur son voisin. Peu importe que ce legs ait été fait purement et simplement aux deux légataires, ou seulement à l'un d'eux sous condition.

37. *Julien au liv. 7 du Digeste.*

Il en seroit de même si le propriétaire des deux maisons ne les avoit pas léguées, mais cédées à deux personnes.

38. *Paul au liv. 2 des Questions.*

Si ma maison est tellement éloignée de la vôtre que je ne puisse la voir, ou qu'une montagne intermédiaire sépare les deux maisons, on ne pourra point établir une servitude sur l'une au profit de l'autre.

39. *Le même au liv. 1 des Manuels.*

En effet un propriétaire ne peut point imposer de servitude sur sa maison, à moins que celui qui promet la servitude et celui qui l'acquiert, n'aient des maisons voisines, en sorte que l'une puisse nuire à l'autre.

40. *Le même au liv. 3 des Réponses.*

Si on n'a point stipulé de servitude de percer des jours, on n'a pas droit d'ouvrir des fenêtres sur un mur même commun.

41. *Scévola au liv. 1 des Réponses.*

Un testateur a légué à Olympicus, pendant sa vie, le droit d'habitation dans sa maison, et en même temps un grenier qui s'y trouvoit. Il y a auprès de la même maison un jardin et un pavillon qui n'ont point été légués à Olympicus; néanmoins il a toujours été d'usage qu'on passât par la maison léguée pour arriver à ce jardin et à ce pavillon. On a demandé si Olympicus devoit fournir ce passage? J'ai répondu qu'il n'y avoit point là

condicere, ut servitus imponatur.

36. *Papinianus lib. 7 Quæstionum.*

De eadem contignatione duarum ædium duobus legatarum,

Binas quis ædes habebat una contignatione tectas: utrasque diversis legavit. Dixi, quia magis placet tignum posse duorum esse, ita ut certæ partes cujusque sint contignationis, ex regione cujusque domini fore tigna: nec ullam invicem habituros actionem, jus non esse immissum habere. Nec interest, purè utrisque, an sub conditione alteri ædes legatæ sint.

37. *Julianus lib. 7 Digestorum.*

Aut cessarum.

Idemque esse, et si duobus ædes cesserint.

38. *Paulus lib. 2 Quæstionum.*

De ædibus distantibus.

Si ædes meæ à tuis ædibus tantùm distent, ut prospici non possint, aut medius mons earum conspectum auferat, servitus imponi non potest.

39. *Idem lib. 1 Manualium.*

Nemo enim propriis ædificiis servitutem imponere potest, nisi et is qui cedit, et is cui ceditur, in conspectu habeant ea ædificia, ita ut officere alterum alteri possit.

40. *Idem lib. 3 Responsorum.*

De fenestris in communi pariete

Eos qui jus luminis immittendi non habuerunt, aperto parite communi, nullo jure fenestras immisisse respondi.

41. *Scævola lib. 1 Responsorum.*

De aditu ex præsumpta testatoris voluntate concedendo.

Olympico habitationem et horreum, quod in ea domo erat, quoad viveret, legavit: juxtà eandem domum hortus et cœnaculum quod Olympico legatum non est, fuerunt: ad hortum autem, et cœnaculum semper per domum cujus habitatio relicta erat, aditus fuit. Quæsitum est, an Olympicus aditum præstare deberet? Respondi, servitutem quidem non esse, sed heredem transire per domum ad ea

Source : BIU Cujas

quæ commemorata sunt posse : dùm non noceat legatario.

De janua in publico aperienda.

§. 1. Lucius Titius, aperto pariete domus suæ, quatenus stillicidii rigor, et tignorum protectus competebat, januam in publico aperuit. Quæro, cùm neque luminibus Publii Mævii vicini, neque itineri vicini officeret, neque stillicidium ne vicini domo cadat, an aliquam actionem Publius Mævius vicinus ad prohibendum haberet? Respondi, secundùm ea quæ proponerentur, nullam habere.

TITULUS III.

DE SERVITUTIBUS PRÆDIORUM RUSTICORUM.

1. *Ulpianus lib. 2 Institutionum.*

De itinere, actu, via, aquæductu.

SERVITUTES rusticorum prædiorum sunt hæ : iter, actus, via, aquæductus. Iter, est jus eundi, ambulandi homini, non etiam jumentum agendi. Actus, est jus agendi vel jumentum, vel vehiculum. Itaque qui iter habet, actum non habet : qui actum habet, et iter habet etiam sine jumento. Via, est jus eundi, et agendi, et ambulandi : nam et iter, et actum, in se via continet. Aquæductus, est jus aquam ducendi per fundum alienum.

Aquæ haustu, pecoris ad aquam adpulsu, jure pascendi, calcis coquendæ, arenæ fodiendæ.

§. 1. In rusticis computanda sunt aquæ haustus, pecoris ad aquam adpulsus, jus pascendi, calcis coquendæ, arenæ fodiendæ.

De traditione et patientia servitutum.

§. 2. Traditio planè, et patientia servitutum inducet officium prætoris.

2. *Neratius lib. 4 Regularum.*

De servitute altiùs tollendi, et officiendi prætorio vicini, cloacæ, protecti.

Rusticorum prædiorum servitutes sunt, licere altiùs tollere, et officere prætorio vicini, vel cloacam habere licere per vicini domum, vel prætorium, vel protectum habere licere.

§. 1.

de servitude, mais que l'héritier pourroit passer par la maison léguée pour arriver à ces endroits, sans cependant nuire au légataire.

1. Lucius Titius ayant fait ouvrir le mur de sa maison dans l'intervalle des gouttières, y a fait une porte. On demande si, en supposant que le voisin n'en souffre aucune incommodité, ni pour son jour, ni pour son chemin, ni pour ses gouttières, il auroit néanmoins le droit de l'en empêcher? J'ai répondu que, suivant l'exposé, il n'avoit aucun droit de le faire.

TITRE III.

DES SERVITUDES DUES AUX TERRES.

1. *Ulpien au liv. 2 des Institutes.*

LES principales servitudes dues aux terres sont le sentier, le chemin, la voie, et le droit d'aqueduc. Le sentier est le droit d'aller et de se promener dans le fonds d'un autre, sans pouvoir cependant y faire passer des bêtes de somme. Le chemin est le droit de faire passer des bêtes de somme, ou une voiture. Ainsi celui qui a le sentier n'a pas le chemin ; celui qui a droit de chemin a à plus forte raison droit de sentier, quand même il n'auroit pas de bêtes de somme à conduire. La voie est le droit d'aller, de se promener, et de faire passer des bêtes de somme ; elle renferme le sentier et le chemin. Le droit d'aqueduc est le droit de conduire l'eau à travers le fonds d'autrui.

1. On doit rapporter aux servitudes dues aux terres le droit de puiser de l'eau, celui d'abreuver ou faire paître son bétail, celui d'établir des fours à chaux et de fouiller la terre pour en tirer des pierres ou du sable.

2. Dans les servitudes, la souffrance du servant vaudra tradition, et le préteur y aura le même égard.

2. *Nératius au liv. 4 des Règles.*

On rapporte aux servitudes de terres le droit d'exhausser sa maison et de nuire à celle de son voisin, ou de faire passer l'égout de sa maison par celle du voisin, ou d'avoir des avances sur son terrain.

1.

Source : BIU Cujas

1. On peut céder à plusieurs le droit de faire conduire ou de puiser l'eau au même endroit, et même établir cette servitude de manière que ceux qui l'acquièrent ne puissent en jouir qu'à certains jours, ou à certaines heures différentes.

2. Si l'aqueduc ou le puits est suffisamment rempli, on peut accorder à plusieurs le droit d'y puiser, ou d'en tirer de l'eau aux mêmes jours et aux mêmes heures.

3. *Ulpien au liv. 17 sur Sabin.*

On peut aussi imposer une servitude par laquelle les bœufs dont on se sert pour cultiver sa terre, pourront aller paître dans le fonds du voisin. C'est le sentiment de Nératius au livre second de ses feuilles.

1. Le même jurisconsulte pense qu'on peut par une servitude s'acquérir le droit de renfermer ses fruits et de les garder dans la ferme du voisin, et de tirer de sa terre des échalas pour sa vigne.

2. Il écrit encore, au même livre, que si un voisin tire des pierres de sa carrière, et en fait un monceau sur son terrain, qui domine sur votre fonds, vous pouvez lui accorder le droit d'y mettre sa terre, ses pierres et autres matériaux, de les rouler sur votre fonds et de les y laisser jusqu'à ce qu'il les fasse transporter à leur destination.

3. Lorsqu'on a le droit de puiser de l'eau dans le fonds voisin, on doit avoir aussi un sentier pour arriver au puits; et, comme le dit Nératius au livre trois de ses feuilles, on jouira de ce droit, soit qu'il ait été accordé avec celui de puiser l'eau, ou que ce dernier l'ait été seul, parce qu'il en fait nécessairement partie; et si on n'a cédé que le droit d'aller jusqu'au puits, on est aussi censé avoir accordé le droit d'y puiser. Ceci doit s'entendre du droit de puiser dans le puits ou la source d'un particulier. Il n'en est pas de même des sources publiques, Nératius écrit au même livre, qu'on peut accorder le sentier pour y arriver, sans pour cela donner le droit d'y puiser. Mais ce seroit inutilement qu'on accorderoit ce dernier droit tout seul.

4. *Papinien au liv. 2 des Réponses.*

Si le revenu d'un fonds consiste principalement dans le produit qu'on en tire en y

§. 1. Aquæductus, et haustus aquæ, per eundem locum ut ducatur, etiam pluribus concedi potest : potest etiam, ut diversis diebus, vel horis ducatur. De aquæductu, vel haustu pluribus concesso.

§. 2. Si aquæductus, vel haustus aquæ sufficiens est, potest et pluribus per eundem locum concedi, ut et iisdem diebus, vel horis ducatur.

3. *Ulpianus lib. 17 ad Sabinum.*

Item sic possunt servitutes imponi, et ut boves per quos fundus colitur, in vicino agro pascantur : quam servitutem poni posse, Neratius libro secundo membranarum scribit. De jure pascendi.

§. 1. Idem Neratius, etiam ut fructus in vicini villa cogantur, coactique habeantur, et pedamenta ad vineam ex vicini prædio sumantur, constitui posse scribit. Fructus cogendi, coactosque habendi, pedamenta sumendi.

§. 2. Eodem libro ait, vicino cujus lapidicinæ fundo tuo immineant, posse te cedere jus ei esse, terram, rudus, saxa jacere, posita habere, et ut in tuum lapides provolvantur, ibique positi habeantur, indèque exportentur. Lapides projiciendi, provolvendi, et exportandi.

§. 3. Qui habet haustum, iter quoque habere videtur ad hauriendum, et (ut ait Neratius libro tertio membranarum) sive ei jus hauriendi et adeundi cessum sit, utrumque habebit : sive tantùm hauriendi, inesse et aditum : sive tantùm adeundi ad fontem, inesse et haustum. Hæc de haustu et fonte privato. Ad flumen autem publicum, idem Neratius eodem libro scribit, iter debere cedi, haustum non oportere : et si quis tantùm haustum cesserit, nihil eum agere. De itinere ad haustum.

4. *Papinianus lib. 2 Responsorum.*

Pecoris pascendi servitutes, item ad aquam appellendi, si prædii fructus ma- De emptore et herede.

Source : BIU Cujas

ximè in pecore consistat, prædii magis quàm personæ videntur. Si tamen testator personam demonstravit, cui servitutem præstari voluit, emptori vel heredi non eadem præstabitur servitus.

5. *Ulpianus lib.* 17 *ad Edictum.*

De servitute vindicanda.

Ergo secundùm eum et vindicari poterit.

De habente, vel non habente vicinum fundum

§. Neratius libris ex Plautio ait, nec haustum pecoris, nec appulsum, nec cretæ eximendæ, calcisque coquendæ jus posse in alieno esse, nisi fundum vicinum habeat : et hoc Proculum, et Atilicinum existimasse ait. Sed ipse dicit, ut maximè calcis coquendæ, et cretæ eximendæ servitus constitui possit, non ultrà posse, quàm quatenus ad eum ipsum fundum opus sit :

6. *Paulus lib.* 15 *ad Plautium.*

Veluti si figulinas haberet, in quibus ea vasa fierent, quibus fructus ejus fundi exportarentur, sicut in quibusdam fit, ut amphoris vinum evehatur, aut ut dolia fiant ; vel tegulæ ad villam ædificandam. Sed si ut vasa venirent, figulinæ exercerentur, usufructus erit.

De calce coquenda, lapide eximendo, arena fodienda, silva cædenda, tugurio habendo.

§. 1 Item longè recedit ab usufructu jus calcis coquendæ, et lapidis eximendi, et arenæ fodiendæ, ædificandi ejus gratia quod in fundo est. Item silvæ cæduæ, ut pedamenta in vineas non desint. Quid ergo si prædiorum meliorem causam hæc faciant ? Non est dubitandum quin servitutis sit : et hoc et Mæcianus probat : in tantum ut et talem servitutem constitui posse putet, *ut tugurium mihi habere liceret in tuo* : scilicet si habeam pascui servitutem, aut pecoris appellendi : ut si hiems ingruerit, habeam quò me recipiam.

élevant des bestiaux, le droit de pâturage et d'abreuvoir sur le fonds d'autrui, sera une servitude plus réelle que personnelle. Si cependant le testateur a désigné une personne en faveur de laquelle il a voulu que cette servitude fût établie, elle ne passera point à celui qui lui succédera à titre d'acheteur ou d'héritier.

5. *Ulpien au liv.* 17 *sur l'Edit.*

Ainsi on aura pour demander cette servitude une action réelle, c'est-à-dire, la revendication.

1. Nératius, dans ses ouvrages sur Plautius, dit que le droit de puiser de l'eau, d'abreuver ses bestiaux, de tirer de la craie du fonds d'autrui, ou d'y avoir un four à chaux, ne peut être établi qu'en faveur de celui qui a un fonds voisin. Il ajoute que c'est le sentiment de Proculus et d'Atilicinus. Mais ce jurisconsulte pense en son particulier que quand au droit de tirer de la craie, et de cuire de la chaux, celui qui a cette servitude ne peut s'en servir que jusqu'à concurrence du besoin qu'il en a pour son fonds ;

6. *Paul au liv.* 15 *sur Plautius.*

Par exemple, s'il a un atelier où il fait des vases pour transporter les fruits qu'il recueille (comme cela se pratique en quelques endroits où l'on fait des cruches de terre pour transporter le vin, ou même de grands vaisseaux), ou des tuiles pour sa métairie. Mais si on avoit ce droit pour faire des vases qu'on devroit vendre ensuite, cette servitude seroit personnelle, et on la regarderoit comme un usufruit.

1. Au lieu que lorsqu'on n'a le droit de tirer de la pierre ou du sable, et de cuire de la chaux, que pour bâtir sur son fonds, cette servitude est très-différente de l'usufruit. Il en est de même du droit de couper du bois dans le fonds d'autrui pour fournir des échalas à sa vigne. Que doit-on donc penser de tous ces droits, quand ils procurent de l'avantage au fonds de celui qui les stipule ? Ce sont alors de véritables servitudes réelles ; au point que Mécianus pense que je puis imposer sur votre fonds une servitude, par laquelle vous me donnerez le droit d'y placer une cabane, afin que, si j'ai d'ailleurs le droit d'y mener paître mes bestiaux ou de les y abreuver, je puisse avoir un endroit pour me retirer dans le mauvais temps.

Source : BIU Cujas

7. *Le même au liv.* 21 *sur l'Edit.*

Celui qui se fait porter en litière ou sur un siége, fait usage du sentier, et non du chemin; mais celui qui n'a qu'un droit de sentier ne peut pas conduire devant lui une bête de somme. Celui qui a le droit de chemin, peut conduire une bête de somme et un chariot, mais ni l'un ni l'autre n'a le droit d'y voiturer des pierres ou des matériaux pour bâtir. Quelques-uns pensent qu'il ne pourroit point y porter une perche droite, parce qu'il n'en a besoin ni pour aller, ni pour conduire une bête de somme, et qu'il pourroit de cette façon nuire aux fruits des arbres plantés le long du chemin. Ceux qui ont le droit de voie, peuvent aller, conduire des bêtes de somme, et même, suivant quelques-uns, voiturer de la pierre et porter une perche, en observant de ne pas nuire aux fruits.

1. Dans les servitudes des terres, si le fonds mitoyen est libre, on ne peut point établir de servitude sur les deux fonds qu'il sépare.

8. *Gaïus au liv.* 7 *sur l'Edit provincial.*

La voie, suivant la loi des douze tables, doit avoir huit pieds de large en ligne droite, et seize pieds dans les détours, c'est-à-dire, dans les endroits où le chemin tourne.

9. *Paul au liv.* 1 *des Sentences.*

Suivant l'ancien droit, on ne peut établir la servitude de puiser de l'eau que dans la source; cependant aujourd'hui on impose cette servitude dans tout autre endroit.

10. *Le même au liv.* 49 *sur l'Edit.*

Labéon dit qu'on peut établir une servitude qui donne à l'acquéreur le droit de chercher une source d'eau, et après l'avoir trouvée de la conduire dans son fonds. En effet, si on peut imposer une servitude sur une maison, avant même qu'elle soit bâtie, pourquoi ne pourroit-on pas imposer la servitude de puiser ou conduire de l'eau dont on n'a point encore trouvé la source? Et si on peut céder le droit de la chercher, on peut aussi accorder celui de la conduire dans son fonds, quand on l'aura trouvée.

11. *Celse au liv.* 27 *du Digeste.*

Si le fonds est commun à plusieurs, chaque propriétaire peut m'accorder séparément le droit de sentier et de passage. Ainsi, sui-

7. *Idem lib.* 21 *ad Edictum.*

Qui sella aut lectica vehitur, ire, non agere, dicitur. Jumentum verò ducere non potest, qui iter tantùm habet. Qui actum habet, et plaustrum ducere, et jumenta agere potest: sed trahendi lapidem, aut tignum neutri eorum jus est. Quidam, nec hastam rectam ei ferre licere: quia neque eundi, neque agendi gratia id faceret, et possent fructus eo modo lædi. Qui viam habent, eundi, agendique jus habent: plerique et trahendi quoque, et rectam hastam referendi, si modò fructus non lædant. — Quid intersit inter iter, actum, viam.

§. In rusticis autem prædiis impedit servitutem medium prædium, quod non servit. — Si medium prædium sit liberum.

8. *Gaius lib.* 7 *ad Edictum provinciale.*

Viæ latitudo ex lege duodecim tabularum in porrectum octo pedes habet: in anfractum, id est, ubi flexum est, sedecim. — De viæ latitudine.

9. *Paulus lib.* 1 *Sententiarum.*

Servitus aquæ ducendæ, vel hauriendæ, nisi ex capite, vel ex fonte, constitui non potest: hodiè tamen ex quocunque loco constitui solet. — De aquæductu vel haustu.

10. *Idem lib.* 49 *ad Edictum.*

Labeo ait, talem servitutem constitui posse, *ut aquam quærere, et inventam ducere liceat*: nam si liceat nondùm ædificato ædificio, servitutem constituere, quare non æquè liceat nondùm inventa aqua eandem constituere servitutem? Et si ut quærere liceat, cedere possumus, etiam ut inventa ducatur, cedi potest. — De aqua quærenda et ducenda.

11. *Celsus lib.* 27 *Digestorum.*

Per fundum qui plurium est, jus mihi esse eundi, agendi potest separatim cedi. Ergo subtili ratione non aliter meum fiet — De servitute imponenda fundo communi.

Source : BIU Cujas

jus, quàm si omnes cedant : et novissima demùm cessione superiores omnes confirmabuntur. Benigniùs tamen dicetur, et antequàm novissimus cesserit, eos qui anteà cesserunt, vetari uti cesso jure non posse.

vant la rigueur des principes, la servitude ne pourra m'être acquise qu'après qu'elle m'aura été accordé par tous les propriétaires, et il n'y a que la dernière cession qui puisse confirmer toutes les autres. Cependant on peut répondre plus favorablement, que même avant cette dernière cession, les propriétaires qui auront déjà accordé le droit, n'en pourront empêcher l'usage.

12. *Modestinus lib.* 9 *Differentiarum.*

Quid intersit inter actum et iter.

Inter actum et iter nonnulla est differentia : iter est enim, quà quis pedes, vel eques commeare potest : actus verò, ubi et armenta trajicere, et vehiculum ducere liceat.

12. *Modestin au liv.* 9 *des Différences.*

Il y a quelque différence entre le droit de sentier et le droit de passage. Le sentier est un chemin par lequel on peut aller à pied ou à cheval ; le passage est un chemin par lequel on peut faire passer des bestiaux ou une voiture.

13. *Javolenus lib.* 10 *ex Cassio.*

De vineis.

Certo generi agrorum adquiri servitus potest, veluti vineis : quòd ea ad solum magis quàm ad superficiem pertinet : ideò sublatis vineis, servitus manebit. Sed si in contrahenda servitute aliud actum erit, doli mali exceptio erit necessaria.

13. *Javolénus au liv.* 10 *sur Cassius.*

On peut acquérir une servitude au profit d'une certaine espèce de terre, par exemple, des vignes, parce que cette servitude concerne plutôt le sol que la superficie : d'où il s'ensuit que la servitude restera après que les vignes auront été arrachées. Cependant si les contractans ont une inclination différente, il faudra recourir à l'exception de la mauvaise foi.

Si totus ager serviat. De servitute determinanda.

§. 1. Si totus ager itineri aut actui servit, dominus in eo agro nihil facere potest, quo servitus impediatur, quæ ita diffusa est, ut omnes glebæ serviant. At si iter actusve sine ulla determinatione legatus est, modò determinabitur : et quà primùm iter determinatum est, ea servitus consistit : cæteræ partes agri liberæ sunt. Igitur arbiter dandus est, qui utroque casu viam determinare debet.

1. Si toute la terre doit la servitude du sentier ou du passage, le propriétaire ne pourra rien faire qui puisse empêcher l'usage de la servitude, dont chaque petite portion de la terre se trouve affectée. Mais si on avoit légué un sentier ou un passage sur une terre indéterminément, la servitude sera fixée, et ne sera due que par la portion sur laquelle elle aura été assignée ; les autres portions seront libres. Ainsi dans l'un et l'autre cas, on doit prendre un arbitre pour déterminer le lieu qui sera destiné à la servitude.

De latitudine actus, itineris, v.æ.

§. 2. Latitudo actus itinerisque ea est, quæ demonstrata est : quòd si nihil dictum est, hoc ab arbitro statuendum est. In via aliud juris est : nam si dicta latitudo non est, legitima debetur.

2. Le sentier ou le passage a la largeur dont on est convenu. S'il n'y a point de convention à cet égard, elle doit être déterminée par un arbitre. Quant à la voie, il n'en est pas de même : car lorsqu'il n'y a pas de convention sur la largeur, on doit celle qui est fixée par la loi.

De servitute determinanda.

§. 3. Si locus, non adjecta latitudine, nominatus est, per eum quà libet iri poterit. Sin autem prætermissus est, æquè latitudine non adjecta, per totum fundum una poterit eligi via, duntaxat ejus latitudinis quæ lege comprehensa est : pro quo ipso, si dubitabitur, arbitri officium invocandum est.

3. Si on a désigné le lieu sur lequel on accordoit la servitude, sans en exprimer la largeur, on pourra exercer la servitude sur toutes les parties du lieu désigné. Si on n'a exprimé ni l'endroit ni la largeur, on pourra choisir dans telle partie du fonds qu'on voudra, une voie qui soit seulement de la largeur fixée par la loi, et s'il y a quelque difficulté à

Source : BIU Cujas

cet égard, on prendra un arbitre pour la régler.

14. *Pomponius au liv.* 32 *sur Quintus-Mucius.*

Si j'ai accordé à quelqu'un la voie par un endroit, je ne pourrai point accorder à un autre le droit de conduire de l'eau par le même lieu, et de même, si j'ai accordé à quelqu'un le droit de conduire de l'eau par un endroit, je ne puis plus vendre ni accorder à un autre le droit de chemin par le même lieu.

15. *Le même au liv.* 31 *sur Q. Mucius.*

Quintus-Mucius écrit que si on a un chemin sur le fonds d'autrui par lequel on puisse conduire l'eau en tout temps, ou seulement pendant l'été, ou même dans des intervalles de temps plus éloignés, on peut mettre dans le passage de l'eau un canal de terre ou d'autre matière pour recevoir une plus grande quantité d'eau, et faire en général en cet endroit tous les ouvrages qu'on croira utiles; de manière cependant qu'on ne nuise pas par-là à l'aqueduc du propriétaire.

16. *Callistrate au liv.* 3 *des Juridictions.*

Voici les termes d'un rescrit de l'empereur Antonin, adressé à des oiseleurs : « Il n'est pas juste que vous fassiez la chasse aux oiseaux sur les terres des autres malgré eux. »

17. *Papirius-Justus au liv.* 1 *des Constitutions.*

Les empereurs Antonin et Vérus ont déclaré dans un rescrit : « Que l'eau d'une source publique devoit être partagée entre ceux qui ont des possessions voisines à proportion de leur domaine; à moins qu'un propriétaire ne prouve qu'il a droit d'en tirer davantage. » Ils ont ajouté dans le rescrit, qu'on ne devoit permettre à quelqu'un de conduire l'eau dans son fonds, qu'autant qu'il le pourroit faire sans nuire à un autre.

18. *Ulpien au liv.* 14 *sur Sabin.*

Quoiqu'on ait imposé le droit de chemin sur plusieurs fonds, on n'acquiert qu'un seul chemin, parce qu'il n'y a qu'une seule servitude. Ainsi, si on suppose que l'acquéreur de cette servitude exerce son droit sur un fonds, sans l'exercer sur un autre pendant tout le temps nécessaire pour en prescrire la

14. *Pomponius lib.* 32 *ad Quintum Mucium.*

Asystata. Per quem locum viam alii cessero, per eundem alii aquæductum cedere non potero : sed et si aquæductum alii concessero, alii iter per eundem locum vendere, vel aliàs cedere non potero.

15. *Idem lib.* 31 *ad Quintum Mucium.*

De aquæductu. Quintus Mucius scribit, cùm iter aquæ vel quotidianæ, vel æstivæ, vel quæ intervalla longiora habeat, per alienum fundum erit, licere fistulam suam vel fictilem vel cujuslibet generis in rivo ponere, quæ aquam latiùs exprimeret : et quod vellet, in rivo facere licere, dùm ne domino prædii aquagium deterius faceret.

16. *Callistratus lib.* 3 *de Cognitionibus.*

De aucupio. Divus Pius aucupibus ita rescripsit : ἐὰν ἔσιν εὔλογον ἀκόντων τῶν δεσποτῶν ὑμᾶς ἐν ἀλλοτρίοις χωρίοις ἐξέυειν, id est, *non est consentaneum, ut per aliena prædia invitis dominis aucupium faciatis.*

17. *Papirius Justus lib.* 1 *de Constitutionibus.*

De aqua ex flumine publico ducenda. Imperatores Antoninus, et Verus augusti rescripserunt, *aquam de flumine publico pro modo possessionum, ad irrigandos agros dividi oportere : nisi proprio quis jure plus sibi datum ostenderit.* Item rescripserunt, *aquam ita demùm permitti duci, si sine injuria alterius id fiat.*

18. *Ulpianus lib.* 14 *ad Sabinum.*

De via per plures fundos imposita. Una est via, etsi per plures fundos imponatur : cùm una servitus sit. Denique quæritur, an si per unum fundum iero, per alium non, per tantum tempus quanto servitus amittitur, an retineam servitutem? Et magis est ut aut tota amittatur, aut tota retineatur. Ideoque si nullo usus

Source : BIU Cujas

sum, tota amittitur : si vel uno, tota servatur.

liberté, conserveroit-il son droit ? Il est plus juste de décider qu'il perd ou garde sa servitude en entier : en sorte que s'il n'a exercé son droit sur aucun des fonds, il le perd en entier ; s'il l'a exercé sur un seul, il le conserve en entier.

19. *Paulus lib. 6 ad Sabinum.*

De fundo communi.

Si unus ex sociis stipuletur iter ad communem fundum, inutilis est stipulatio ; quia nec dari ei potest. Sed si omnes stipulentur, sive communis servus, singuli ex sociis *sibi dari oportere* petere possunt : quia ita dari eis potest à te : ne si stipulator viæ plures heredes reliquerit, inutilis stipulatio fiat.

19. *Paul au liv. 6 sur Sabin.*

Si un des associés se fait accorder un chemin pour arriver à un fonds de la société, sa stipulation est nulle, parce qu'on ne peut pas lui faire à lui seul la délivrance de cette servitude. Mais si cette convention est faite par tous les associés, ou par un esclave qui leur est commun, chaque associé pourra prétendre au droit de chemin, car il peut leur être accordé à chacun en particulier ; autrement si un seul avoit stipulé la servitude, et qu'il vînt à mourir laissant plusieurs héritiers, la stipulation deviendroit inutile.

20. *Pomponius lib. 33 ad Sabinum.*

Si ex duabus servitutibus altera remittatur.

Si mihi eodem tempore concesseris et ire agere per tuum locum, et uti frui eo jus esse, deindè ego tibi concessero jus mihi uti frui non esse ; non aliter eo loco uteris frueris, quàm ut ire agere mihi rectè liceat. Item si et ducere per tuum fundum aquam jure potuero, et in eo tibi ædificare invito me jus non fuerit ; si tibi concessero jus esse ædificare, nihilominùs hanc servitutem mihi præstare debebis, ne aliter ædifices, quàm ut ductus aquæ meus maneat : totiusque ejus rei conditio talis esse debet, qualis esset si una duntaxat initio concessio facta esset.

20. *Pomponius au liv. 33 sur Sabin.*

Si vous m'avez accordé en même temps deux servitudes, l'une réelle, qui me donne les droits de chemin et de passage sur votre fonds, l'autre personnelle qui me donne le droit d'en jouir ; dans le cas où je vous aurai fait remise de la seconde, vous ne pourrez vous servir de la jouissance qu'en me laissant l'usage du chemin et du passage. De même lorsque j'ai droit de conduire de l'eau par votre fonds, et que vous ne pouvez point y bâtir malgré moi, si je vous permets d'y bâtir, vous ne vous servirez de ma permission qu'autant que votre édifice sera construit de manière que vous ne nuisiez point au droit que j'ai de conduire l'eau par votre fonds, et les choses doivent rester dans le même état où elles seroient s'il n'y avoit eu d'ans l'origine qu'une servitude d'établie.

Servitus fundum servientem lædit.

§. 1. Servitus naturaliter, non manufacto lædere potest fundum servientem : quemadmodùm si imbribus crescat aqua in rivo, aut ex agris in eum confluat, aut aquæ fons secundùm rivum, vel in eo ipso inventus posteà fuerit.

1. La servitude doit incommoder le fonds servant naturellement, et non par un ouvrage fait de main d'homme ; par exemple, l'eau qui est dans le conduit peut être enflée par la pluie, ou passer par les terres pour se rendre au ruisseau qui la contient, on peut trouver une source d'eau auprès ou dans le ruisseau même.

De emptione fundi medii.

§. 2. Si fundo Seiano confinis fons fuerit, ex quo fonte per fundum Seianum aquam jure ducebam, meo facto fundo Seiano, manet servitus.

2. Si j'avois droit de faire passer par le fonds de Séius l'eau que je tirois d'une source voisine, la servitude subsistera même après que j'aurai acquis le fonds de Séius.

De aquæ haustu.

§. 3. Hauriendi jus non hominis, sed prædii est.

3. Le droit de puiser de l'eau n'est point personnel, mais réel.

Source : BIU Cujas

21. *Paul au liv.* 15 *sur Sabin.*

Si vous m'accordez le droit de conduire l'eau par votre fonds, sans spécifier aucun endroit, la servitude affecte le fonds entier.

21. *Paulus lib.* 15 *ad Sabinum.*

Si mihi concesseris iter aquæ per fundum tuum, non destinata parte per quam ducerem, totus fundus tuus serviet.

De aquæductu simpliciter concesso.

22. *Pomponius au liv.* 33 *sur Sabin.*

Cependant il n'y aura que les lieux où l'on n'aura point bâti, et qui ne se trouveront pas plantés d'arbres ou de vignes au moment de la cession, qui seront affectés de la servitude.

22. *Pomponius lib.* 33 *ad Sabinum.*

Sed quæ loca ejus fundi tunc cùm ea fieret cessio, ædificiis, arboribus, vineis vacua fuerint, ea sola eo nomine servient.

23. *Paul au liv.* 15 *sur Sabin.*

On peut établir une servitude de voie plus ou moins large que de huit pieds, pourvu toutefois qu'elle ait une largeur suffisante pour y faire passer une voiture; autrement ce seroit un sentier et non une voie.

23. *Paulus lib.* 15 *ad Sabinum.*

Via constitui vel latior octo pedibus, vel angustior potest: ut tamen eam latitudinem habeat, qua vehiculum ire potest: alioquin iter erit, non via.

De latitudine viæ.

1. Si vous avez sur votre fonds un lac d'eau vive, on peut se faire accorder par vous le droit d'y passer en bateau pour arriver au fonds voisin.

§. 1. Si lacus perpetuus in fundo tuo est, navigandi quoque servitus, ut perveniatur ad fundum vicinum, imponi potest.

De servitute navigandi.

2. Si le fonds qui doit ou à qui est dû la servitude vient à être confisqué, la servitude reste, parce qu'un fonds est confisqué dans l'état où il se trouve.

§. 2. Si fundus serviens, vel is cui servitus debetur, publicaretur, utroque casu durant servitutes: quia cum sua conditione quisque fundus publicaretur.

De fundi publicatione.

3. Quand on doit une servitude à un fonds, on la doit à toutes les parties qui le composent; ainsi si ce fonds est vendu par parties, la servitude suit toutes les parties, de sorte que chaque acquéreur peut prétendre que la servitude lui est due. Si cependant le fonds à qui la servitude est due, se trouve partagé entre plusieurs maîtres par cantons séparés, quoique la servitude soit due à toutes les parties du fonds, il faut néanmoins que les propriétaires qui n'ont pas les portions voisines du fonds servant, acquièrent le droit de passage sur les portions de leurs copropriétaires, ou qu'ils usent de ce droit par leur tolérance.

§. 3. Quæcunque servitus fundo debetur, omnibus ejus partibus debetur: et ideò quamvis particulatim venierit, omnes partes servitus sequitur: et ita ut singuli rectè agant *jus sibi esse fundi.* Si tamen fundus cui servitus debetur, certis regionibus inter plures dominos divisus est, quamvis omnibus partibus servitus debeatur, tamen opus est ut hi qui non proximas partes servienti fundo habebunt, transitum per reliquas partes fundi divisi jure habeant: aut si proximi patiantur, transeant.

Servitutem omnibus fundi partibus deberi.

24. *Pomponius au liv.* 33 *sur Sabin.*

Si j'ai le droit de conduire de l'eau du fonds d'un autre sur le mien, Labéon pense que je puis tirer de l'eau de mon aqueduc pour en donner à mes voisins. Proculus dit au contraire qu'on ne pourra point tirer de l'eau d'un autre endroit de mon fonds que de celui à qui la servitude est acquise. Le sentiment de Proculus me paroit le plus juste.

24. *Pomponius lib.* 33 *ad Sabinum.*

Ex meo aquæductu Labeo scribit, cuilibet posse me vicino commodare: Proculus contrà, ut ne in meam partem fundi aliam quàm ad quam servitus adquisita sit, uti ea possit. Proculi sententia verior est.

De aquæductu.

Source : BIU Cujas

25. *Idem lib.* 34 *ad Sabinum.*

De aquæ divisione. Si partem fundi mei certam tibi vendidero, aquæductus jus, etiamsi alterius partis causa plerumque ducatur, te quoque sequetur : neque ibi aut bonitatis agri, aut usus ejus aquæ ratio habenda est : ita ut eam solam partem fundi quæ pretiosissima sit, aut maximè usum ejus aquæ desideret, jus ejus ducendæ sequatur : sed pro modo agri detenti, aut alienati, fiat ejus aquæ divisio.

26. *Paulus lib.* 47 *ad Edictum.*

De servitute simpliciter legata. Si via, iter, actus, aquæductus legetur simpliciter per fundum, facultas est heredi, per quam partem fundi velit constituere servitutem : si modò nulla captio legatario in servitute fit.

27. *Julianus lib.* 7 *Digestorum.*

De emptione fundi servientis. Si communi fundo meo et tuo serviat fundus Sempronianus, et eundem in commune redemerimus, servitus extinguitur : quia par utriusque domini jus in utroque fundo esse incipit. At si proprio meo et proprio tuo idem serviat, manebit servitus : quia proprio fundo per communem servitus deberi potest.

28. *Idem lib.* 34 *Digestorum.*

De itinere ad prædium duorum legato. Itinere ad prædium commune duorum legato, nisi uterque de loco itineris consentiat, servitus neque adquiritur, neque deperit.

29. *Paulus lib.* 2 *Epitomarum Alfeni Digestorum.*

De aqua educenda. Qui duo prædia confinia habuerat, superiorem fundum vendiderat : in lege ita dixerat, *ut aquam, sulco aperto, emptori educere in fundum inferiorem rectè liceat.* Si emptor ex alio fundo aquam acciperet, et eam in inferiorem ducere vellet, quæsitum est an possit id suo jure facere, necne? Respondi nihil ampliùs quàm quod ipsius fundi siccandi causa derivaret, vicinum inferiorem recipere debere.

30.

25. *Le même au liv.* 34 *sur Sabin.*

Si je vous vends une portion de ma terre, vous aurez aussi le droit d'aqueduc, que j'avois acquis pour elle, quoique j'en fisse usage pour une autre portion que celle que je vous ai vendue ; et on n'examinera pas ici la bonté de la portion que je vous ai vendue ni l'usage que j'avois coutume de faire de l'eau, comme si le droit de conduire l'eau étoit attaché seulement à la meilleure portion du terrain, ou à celle qui a le plus besoin d'eau ; mais l'eau se partagera entre le vendeur et l'acheteur suivant les portions aliénées et retenues.

26. *Paul au liv.* 47 *sur l'Edit.*

Si un testateur lègue sans aucune désignation, la servitude de sentier, de chemin, d'aqueduc, par son fonds, l'héritier a la faculté d'établir la servitude dans telle partie du fonds qu'il jugera à propos, pourvu cependant qu'il ne fraude pas le légataire.

27. *Julien au liv.* 7 *du Digeste.*

Si le fonds de Sempronius doit une servitude à un fonds qui est commun entre vous et moi, et que nous ayons acheté son fonds en commun, la servitude est eteinte, parce que nous acquérons chacun les mêmes droits sur ce fonds. Mais si ce fonds devoit la servitude à deux autres fonds qui nous appartinssent séparément à chacun, la servitude resteroit, parce qu'un fonds commun peut devoir une servitude à un fonds qui appartient en propre à un des associés.

28. *Le même au liv.* 34 *du Digeste.*

Lorsqu'un testateur lègue un sentier pour arriver à un fonds commun entre deux propriétaires, la servitude ne peut être acquise ni perdue, à moins que les deux propriétaires ne conviennent du lieu où la servitude sera placée.

29. *Paul au liv.* 2 *de l'Abrégé du Digeste d'Alfénus.*

Un propriétaire qui avoit deux terres contiguës, a vendu le fonds le plus élevé, et est convenu avec l'acheteur qu'il pourroit faire un sillon dans la terre aliénée pour procurer la sortie des eaux et les faire tomber dans le fonds inférieur. On a demandé si l'acheteur avoit droit de faire écouler dans le fonds inférieur l'eau qu'il recevoit d'un troisième fonds? J'ai répondu que le voisin inférieur n'étoit tenu de recevoir l'eau du

fonds

Source : BIU Cujas

fonds supérieur, qu'autant que cela seroit nécessaire pour le dessécher.

30. *Le même au liv. 4 de l'Abrégé du digeste d'Alfénus.*

Un propriétaire ayant deux fonds, en a vendu un en se réservant l'eau qui y naissoit, et auprès de la source un espace de dix pieds. On a demandé si cet endroit réservé appartenoit au vendeur en propriété, ou s'il avoit seulement le droit d'y passer pour arriver à la source? J'ai répondu que si le vendeur s'étoit servi de cette formule : La largeur de dix pieds auprès de la source, il ne pouvoit revendiquer qu'un droit de sentier.

31. *Julien au liv. 2 sur Minicius.*

Trois fonds placés les uns sous les autres appartenoient à trois différens propriétaires. Le maître du fonds inférieur avoit acquis pour son fonds le droit de tirer de l'eau du fonds supérieur, et la faisoit couler dans le sien par le fonds mitoyen du consentement du propriétaire. Ce même propriétaire acquiert dans la suite le fonds supérieur, et vend le fonds inférieur dans lequel il faisoit conduire l'eau. On demande si le fonds inférieur a perdu le droit de tirer de l'eau du fonds supérieur, par la raison que les deux fonds ayant appartenu au même maître, l'on ne pouvoit plus tirer de servitude de l'autre? J'ai répondu que la servitude n'étoit pas éteinte, parce que le fonds mitoyen par lequel l'eau passoit a toujours appartenu à un autre ; et comme on ne pouvoit imposer de servitude au fonds supérieur pour en faire venir de l'eau dans le fonds inférieur, qu'autant que cette eau passeroit par le fonds mitoyen, de même cette servitude n'auroit pu s'éteindre, qu'autant que dans le même temps cette eau auroit cessé d'être conduite par le fonds mitoyen, ou que le même propriétaire eût acquis en même temps les trois fonds.

32. *Africain au liv. 6 des Questions.*

J'ai un fonds commun avec vous ; vous me cédez votre part et en même temps vous me donnez pour y arriver un droit de chemin par un fonds voisin qui vous appartient. J'ai dit que la servitude étoit bien établie, et on ne peut point objecter ce principe : que les servitudes ne peuvent ni s'acquérir ni s'imposer par parties ; car celle-ci n'est point acquise par partie, puisqu'elle est ac-

30. *Idem lib. 4 Epitomarum Alfeni digestorum.*

Si venditor fundi aquam, et circa eam latè pedes decem excéperit.

Qui duo prædia habebat, in unius venditione aquam quæ in fundo nascebatur, et *circa eam aquam latè decem pedes exceperat*. Quæsitum est, utrùm dominium loci ad eum pertineat : an ut per eum locum accedere possit? Respondit, si ita recepisset, *circa eam aquam latè pedes decem*, iter duntaxat videri venditoris esse.

31. *Julianus lib. 2 ex Minicio.*

Utrùm locus medius confusionem servitutis impediat.

Tria prædia continua trium dominorum adjecta erant. Imi prædii dominus, ex summo fundo, imo fundo servitutem aquæ quæsierat, et per medium fundum, domino concedente, in suum agrum ducebat ; posteà idem summum fundum emit : deindè imum fundum, in quem aquam induxerat, vendidit. Quæsitum est, num imus fundus id jus aquæ amisisset : quia cùm utraque prædia ejusdem domini facta essent, ipsa sibi servire non potuissent? Negavit, amisse servitutem : quia prædium per quod aqua ducebatur, alterius fuisset ; et quemadmodùm servitus summo fundo, ut in imum fundum aqua veniret, imponi aliter non potuisset, quàm ut per medium quoque fundum duceretur, sic eadem servitus ejusdem fundi amitti aliter non posset, nisi eodem tempore etiam per medium fundum aqua duci desiisset, aut omnium tria simul prædia unius domini facta essent.

32. *Africanus lib. 6 Quæstionum.*

De parte fundi communis socio tradita.

Fundus mihi tecum communis est, partem tuam mihi tradidisti et ad eundem viam per vicinum tuum proprium. Rectè eo modo servitutem constitutam ait ; neque quod dici soleat, *per partes nec adquiri, nec imponi servitutes posse*, isto casu locum habere : hic enim non per partem servitutem adquiri, utpote cum in id tempus adquiratur, quo proprius meus

Source : BIU Cujas

fundus futurus sit.

quise pour le temps où le fonds doit m'appartenir en entier.

33. *Idem lib. 9 Quæstionum.*

Si in divisione servitus imponatur.

Cùm essent mihi et tibi fundi duo communes, Titianus et Seianus, et in divisione convenisset, ut mihi Titianus, tibi Seianus cederet, invicem partes eorum tradidimus; et in tradendo dictum est, *ut alteri per alterum aquam ducere liceret.* Rectè esse servitutem impositam ait: maximè si pacto stipulatio subdita sit.

33. *Le même au liv. 9 des Questions.*

Ayant, vous et moi, deux fonds communs entre nous, provenant l'un de Titius et l'autre de Séius, nous sommes convenus, en les partageant, que j'aurois le premier et vous le second, et nous nous sommes, moyennant cette convention, transporté les portions que nous avions chacun dans l'un et l'autre fonds; et lors de la tradition, il a été dit que chacun de nous pourroit tirer de l'eau du fonds de l'autre. J'ai répondu que cette servitude étoit bien établie, surtout si cette simple convention étoit confirmée par une stipulation.

De haustu et aquæductu.

§. 1. Per plurium prædia aquam ducis. Quoquo modo imposita servitute, nisi pactum, vel stipulatio etiam de hoc subsecuta est, neque eorum cuivis, neque alii vicino poteris haustum ex rivo cedere: pacto enim, vel stipulatione intervenientibus, et hoc concedi solet: quamvis nullum prædium ipsum sibi servire, neque servitutis fructus constitui potest.

1. Vous avez droit de conduire de l'eau chez vous en la faisant passer par différens fonds. De quelque manière que cette servitude ait été imposée, vous ne pourrez accorder aux propriétaires de ces fonds, ni à aucun autre voisin, le droit de puiser de l'eau dans le ruisseau qui vous la transmet, à moins qu'il n'y ait à cet égard une convention ou une stipulation particulière: car ce droit n'est accordé que par des conventions ou des stipulations, quoique régulièrement un fonds ne puisse pas se devoir de servitude à lui-même, et qu'on ne puisse pas établir une servitude de servitude.

34. *Papinianus lib. 7 Quæstionum.*

An servitus pro parte imponatur, retineatur, remittatur.

Unus ex sociis fundi communis permittendo *jus esse ire agere*, nihil agit: et ideò si duo prædia quæ mutuò serviébant, inter eosdem fuerint communicata, quoniam servitutes pro parte retineri placet, ab altero servitutes alteri remitti non potest: quamvis enim unusquisque sociorum solus sit, cui servitus debetur, tamen quoniam non personæ, sed prædia deberent, neque adquiri libertas, neque remitti servitus per partem poterit.

34. *Papinien au liv. 7 des Questions.*

Si un des copropriétaires d'un fonds commun accorde le droit de sentier et de passage, la cession est nulle. Delà si deux fonds qui se devoient réciproquement la servitude de passage deviennent communs entre les deux propriétaires, comme il est de principe que les servitudes peuvent se retenir par parties, ils ne pourront pas se remettre l'un à l'autre la servitude qu'ils se doivent: car, quoique la servitude soit due à chaque propriétaire en particulier, cependant, comme c'est plutôt à la terre qu'à la personne qu'elle est due, on ne pourra ni remettre la servitude ni acquérir la liberté contre elle en partie.

Si fons exaruerit.

§. 1. Si fons exaruerit, ex quo ductum aquæ habeo, isque post constitutum tempus ad suas venas redierit, an aquæductus amissus erit, quæritur?

1. Si la source dont j'avois droit de tirer de l'eau est tarie, et qu'après le temps fixé pour perdre la servitude, elle revienne en son premier état, on demande si la servitude est éteinte?

Source : BIU Cujas

35. *Paul au liv.* 15 *sur Plautius.*

Atilicinus rapporte à ce sujet un rescrit de l'empereur adressé à Statilius Taurus en ces termes : « Ceux qui ont coutume de tirer de l'eau de la source qui se trouve dans le fonds de Suter, se sont présentés devant moi et m'ont exposé qu'après s'être servis pendant quelques années de l'eau de cette source, ils n'ont pu continuer leur usage, parce qu'elle s'étoit tarie, mais que depuis l'eau y étoit revenue. Ils m'ont demandé de les rétablir dans le droit qu'ils avoient perdu par le manque d'eau survenu, et non par leur négligence ou leur faute. Leur demande m'ayant paru raisonnable, j'ai cru qu'il étoit juste de venir à leur secours : ainsi je suis d'avis qu'on les rétablisse dans le droit qu'ils avoient lorsque la source s'est tarie ».

35. *Paulus lib.* 15 *ad Plautium.*

Et Atilicinus ait, Cæsarem Statilio Tauro rescripsisse in hæc verba : *Hi qui ex fundo Sutrino aquam ducere soliti sunt, adierunt me, proposueruntque aquam qua per aliquot annos usi sunt, ex fonte qui est in fundo Sutrino, ducere non potuisse, quòd fons exaruisset : et posteà ex ea fonte aquam fluere cœpisse : petieruntque à me, ut quod jus non negligentia aut culpa sua amiserant, sed quia ducere non poterant, his restitueretur. Quorum mihi postulatio cùm non iniqua visa sit, succurrendum his putavi. Itaque quod jus habuerunt tunc cùm primùm ea aqua pervenire ad eos non potuit, id eis restitui placet.*

36. *Le même au liv.* 2 *des Réponses.*

Lorsque la servitude de prise d'eau a été imposée par le vendeur sur celui de deux fonds qu'il retenoit, cette servitude acquise au fonds qui a été acheté suit ce même fonds, s'il est aliéné de nouveau, et on ne doit point objecter que la stipulation par laquelle il s'est soumis à une peine dans le cas où l'acheteur n'auroit pas la jouissance, lui étoit personnelle.

36. *Idem lib.* 2 *Responsorum.*

De venditione fundi, cui servitus debetur.

Cùm fundo quem ex duobus retinuit venditor, aquæ ducendæ servitus imposita sit, empto prædio quæsita servitus distractum denuò prædium sequitur : nec ad rem pertinet, quòd stipulatio quâ pœnam promitti placuit, ad personam emptoris, si ei fortè frui non licuisset, relata est.

37. *Le même au liv.* 3 *des Réponses.*

Lucius-Titius à Gaïus Séius son frère, salut : Je vous accorde gratuitement un doigt de l'eau qui coule dans le puits que mon père a fait faire dans l'isthme, pour vous en servir, soit pour la maison que vous avez au même endroit, soit partout ailleurs où vous voudrez. Je demande si en conséquence de cette lettre, l'usage de l'eau passera aux héritiers de Gaïus-Séius? Paul a répondu que l'usage de cette eau étant personnel, Gaïus-Séius devoit être regardé comme usager, et par conséquent ne transmettroit pas son droit à ses héritiers.

37. *Idem lib.* 3 *Responsorum.*

De usu aquæ personali.

Λούκιος Τίτιος Γαΐῳ Σείῳ τῷ ἀδελφῷ πλεῖστα χαίρειν. ὕδατος τὸ ῥέοντος εἰς τὴν κρήνην τὴν κατασκευασθεῖσαν ἐν ἰσθμῷ ὑπὸ τοῦ πατρός μου δίδωμι καὶ χαρίζομαί σοι δάκτυλον εἰς τὴν οἰκίαν σου τὴν ἐν τῷ ἰσθμῷ, ἢ ὅπου δ'ἂν βούλει. Id est, *Lucius Titius Gaio Seio fratri salutem plurimum. De aqua fluente in fontem, quem pater meus in isthmo instruxit, do concedoque tibi gratuitò digitum, sive ad domum, quam in isthmo tenes, sive quocunque tandem volueris.* Quæro an hac scriptura usus aquæ etiam ad heredes Gaii Seii pertineat? Paulus respondit, usum aquæ personalem ad heredem Seii quasi usuarii transmitti non oportere.

38. *Le même au liv.* 1 *des Manuels.*

On peut accorder un droit de chemin par un endroit où passe une rivière, si on peut la passer à gué ou s'il y a un pont. Il n'en est pas de même si on ne la traverse que dans un bateau. Ceci doit s'entendre du cas où la rivière coule dans le fonds d'un seul; car, en supposant que votre fonds se trouvât

38. *Idem lib.* 1 *Manualium.*

An flumine interveniente, via constitui possit.

Flumine interveniente, via constitui potest, si aut vado transiri potest, aut pontem habeat. Diversum, si pontonibus trajiciatur. Hæc ita, si per unius prædia flumen currat : alioquin si tua prædia mihi vicina sint, deindè flumen, deindè Titii prædia, deindè via publica, in quam iter

Source : BIU Cujas

mihi acquiri volo, dispiciamus ne nihil vetet, à te mihi viam dari usque ad flumen, deindè à Titio usque ad viam publicam? Sed videamus, num et si tu eorum prædiorum dominus sis, quæ trans flumen intrà viam publicam sint, idem juris sit: quia via consummari solet, vel civitate tenus, vel usque ad viam publicam, vel usque ad flumen in quo pontonibus trajiciatur, vel usque ad proprium aliud ejusdem domini prædium? Quod si est, non videtur interrumpi servitus, quamvis inter ejusdem domini prædia flumen publicum intercedat.

TITULUS IV.

COMMUNIA RRÆDIORUM, TAM URBANORUM, Quàm rusticorum.

1. *Ulpianus lib. 2 Institutionum.*

Quæ sunt prædia urbana.

AEDIFICIA urbana quidem prædia appellamus: cæterùm, et si in villa ædificia sunt, æquè servitutes urbanorum prædiorum constitui possunt.

Cur servitutes prædiorum appellantur, et quibus deberi possunt.

§. 1. Ideò autem hæ servitutes prædiorum appellantur, quoniam sine prædiis constitui non possunt: nemo enim potest servitutem adquirere vel urbani, vel rustici prædii, nisi qui habet prædium.

2. *Idem lib. 17 ad Edictum.*

De aqua per rotam tollenda ex flumine, vel haurienda, et de servitute castello imposita.

De aqua per rotam tollenda ex flumine, vel haurienda, vel si quis servitutem castello imposuerit, quidam dubitaverunt ne hæ servitutes non essent: sed rescripto imperatoris Antonini ad Tullianum adjicitur, licet servitus jure non valuit, si tamen hac lege comparavit, seu alio quocunque legitimo modo sibi hoc jus adquisiit, tuendum esse eum qui hoc jus possedit.

3. *Gaius lib. 7 ad Edictum provinciale.*

De prædio, quod alienatur.

Duorum prædiorum dominus, si alterum ea lege tibi dederit, *ut id prædium*

entre le mien et la rivière, au delà de laquelle seroit le fonds de Titius et ensuite un grand chemin, et que pour y arriver je voulusse acquérir un passage, voyons si je puis en obtenir un de vous pour aller jusqu'à la rivière, et ensuite un autre de Titius pour parvenir de là au grand chemin? Examinons encore s'il en seroit de même dans le cas où vous seriez propriétaire des fonds qui sont entre le fleuve et le grand chemin; car un passage se termine à une ville ou à un grand chemin, ou à une rivière qu'il faut passer en bateau, ou enfin à un fonds appartenant à celui à qui on cède ce passage. Cela étant ainsi, une servitude n'est pas censée interrompue, quoiqu'il y ait une rivière publique entre les deux fonds de celui qui la cède.

TITRE IV.

DES RÈGLES COMMUNES AUX SERVITUDES DE MAISONS Et à celles des terres.

1. *Ulpien au liv. 2 des Institutes.*

ON appelle héritages de ville les maisons et autres bâtimens: on peut même établir les servitudes appelées *urbaines* sur les bâtimens qui sont à la campagne.

1. On les appelle servitudes d'héritages ou de fonds, parce qu'elles ne peuvent être établies que sur des fonds. En effet, on ne peut acquérir des servitudes urbaines ou rustiques (de maisons ou de terres), à moins qu'on ne soit propriétaire d'un fonds.

2. *Le même au liv. 17 sur l'Edit.*

Quelques jurisconsultes ont douté que le droit de tirer ou de puiser de l'eau d'un ruisseau appartenant à un particulier, par le moyen d'une roue ou de quelque machine hydraulique, ou le droit de prendre l'eau dans un réservoir, fussent de véritables servitudes; mais il y a un rescrit de l'empereur Antonin qui porte que, quoiqu'à la rigueur ce ne soit pas là une véritable servitude, néanmoins celui qui auroit acquis ce droit légitimement de quelque manière que ce soit, doit être autorisé à l'exercer.

3. *Gaïus au liv. 7 sur l'Edit provincial.*

Si un propriétaire qui a deux fonds vous en transmet un à condition que le fonds

Source : BIU Cujas

transmis devra une servitude à celui qu'il retient, ou réciproquement, la servitude est légitimement établie.

4. *Javolénus au liv.* 10 *sur Cassius.*

On ne peut point imposer une servitude pour empêcher d'élever un monument au delà d'une certaine hauteur, parce qu'on ne peut point imposer de servitude sur une chose qui n'est plus de droit humain; de même qu'on ne peut point établir une servitude pour fixer le nombre de personnes qui pourront être inhumées dans un certain endroit.

5. *Le même au liv.* 2 *des Lettres.*

Puis-je, en vendant un fonds qui m'appartient, stipuler qu'il devra une servitude à moi et à mon voisin? Puis-je aussi, en vendant un terrain commun, stipuler qu'il devra une servitude à moi et à mon associé? J'ai répondu que personne ne pouvoit stipuler une servitude que pour soi. Ainsi on doit regarder comme nulle la mention qui est faite au voisin, et toute la servitude appartiendra à celui qui l'a stipulée. La servitude ne peut non plus dans le second cas être acquise à moi et à mon associé, parce qu'elle ne peut être acquise à un fonds commun par un seul des associés.

6. *Ulpien au liv.* 28 *sur Sabin.*

Celui qui, ayant deux maisons, en aliène une, peut convenir en la transmettant que la maison qu'il retient devra une servitude à celle qu'il transmet, ou réciproquement, peu importe que les deux maisons soient proches l'une de l'autre, ou non. Il en sera de même à l'égard des terres; car celui qui a deux terres peut imposer sur l'une une servitude au profit de l'autre au moment de la tradition. Mais s'il aliénoit en même temps ses deux maisons, il ne pourroit point imposer de servitude sur l'une au profit de l'autre; parce qu'il ne peut ni acquérir, ni imposer une servitude sur des maisons qui ne sont plus à lui.

1. Celui qui aliène une partie de sa maison ou de sa terre, ne peut point imposer de servitude, parce que les servitudes ne peuvent ni être imposées, ni être acquises en partie. Mais s'il partage sa terre en deux parties séparées, et qu'il en aliène une portion ainsi divisée et distinguée, il pourra im-

quod datur, serviat ei quod ipse retinet, vel contrà, jure imposita servitus intelligitur.

4. *Javolenus lib.* 10 *ex Cassio.*

De monumento.

Caveri, *ut ad certam altitudinem monumentum ædificetur*, non potest: quia id quod humani juris esse desiit, servitutem non recipit: sicut nec illa quidem servitus consistere potest, *ut certus numerus hominum in uno loco humetur.*

5. *Idem lib.* 2 *Epistolarum.*

Si quis sibi, et alteri servitutem receperit.

Proprium solum vendo: an servitutem talem injungere possim, *ut mihi et vicino serviat?* Similiter si commune solum vendo *ut mihi et socio serviat*, an consequi possim? Respondi, servitutem recipere nisi sibi nemo potest: Adjectio itaque vicini pro supervacuo habenda est: ita ut tota servitus ad eum qui receperit, pertineat. Solum autem commune vendendo, *ut mihi et socio serviat* efficere non possum: quia per unum socium communi solo servitus adquiri non potest.

6. *Ulpianus lib.* 28 *ad Sabinum.*

De prædio, quod totum, vel pro parte alienatur.

Si quis duas ædes habeat, et alteras tradat, potest legem traditioni dicere, *ut vel istæ quæ non traduntur, servæ sint his quæ traduntur*, vel contrà, *ut traditæ retentis ædibus serviant*: parvique refert, vicinæ sint ambæ ædes, an non. Idem erit et in prædiis rusticis: nam et si quis duos fundos habeat, alium alii potest servum facere tradendo. Duas autem ædes simul tradendo, non potest efficere alteras alteris servas: quia neque adquirere alienis ædibus servitutem, neque imponere potest.

§. 1. Si quis partem ædium tradet, vel partem fundi, non potest servitutem imponere: quia per partes servitus imponi non potest, sed nec adquiri. Planè, si divisit fundum regionibus, et sic partem tradidit pro diviso, potest alterutri servitutem imponere: quia non est pars fundi,

Source : BIU Cujas

sed fundus: quod et in ædibus potest dici, si dominus pariete medio ædificato unam domum in duas diviserit (ut plerique faciunt); nam et hic pro duabus domibus accipi debet.

§. 2. Item si duo homines binas ædes communes habeamus, simul tradendo, idem efficere possumus, ac si ego solus proprias binas ædes haberem. Sed et si separatim tradiderimus, idem fiet: sic tamen, ut novissima traditio efficiat etiam præcedentem traditionem efficacem.

De exceptione servitutis.

§. 3. Si tamen alteræ unius propriæ sint ædes, alteræ communes, neutris servitutem vel adquirere, vel imponere me posse, Pomponius libro octavo ex Sabino scripsit. Si in venditione quis dixerit, *servas fore ædes quas vendidit*, necesse non habet liberas tradere: quare vel suis ædibus eas servas facere potest, vel vicino concedere servitutem, scilicet ante traditionem. Planè si *Titio servas fore* dixit, si quidem Titio servitutem concesserit, absolutum est: si verò alii concesserit, ex empto tenebitur. A quo non abhorret, quod Marcellus libro sexto digestorum scribit: Si quis in tradendo dixerit *fundum Titio servire*, cùm ei non serviret, esset autem obligatus venditor Titio ad servitutem præstandam, an agere possit ex vendito, ut emptor servitutem imponi patiatur prædio quod mercatus est? Magisque putat, permittendum agere. Idemque ait, et si possit venditor Titio servitutem vendere, æquè agere permittendum. Hæc ita demùm, si recipiendæ servitutis gratia id in traditione expressum est. Cæterùm si quis, inquit, veritus ne servitus Titio debeatur, ideò hoc excepit, non erit ex vendito actio, si nullam servitutem promisit.

poser une servitude sur l'une des deux; parce que deux parties distinctes et séparées d'un fonds forment chacune un tout. On peut en dire autant à l'égard des maisons, si un propriétaire partage sa maison en deux, en construisant un mur de séparation, comme cela arrive souvent; car il sera alors regardé comme propriétaire de deux maisons.

2. De même si nous avons deux maisons en commun, en nous transmettant chacun notre portion, nous pourrons, également imposer une servitude à l'une ou à l'autre, comme si j'étois seul propriétaire des deux maisons. Il en sera de même si nous transmettons nos portions dans des temps différens, de manière cependant que la première tradition ne deviendra efficace que par la dernière.

3. Cependant Pomponius écrit, au livre huit sur Sabin, que si des deux maisons l'une m'appartenoit en entier, et que l'autre fût commune, je ne pourrois ni imposer ni acquérir de servitude sur aucune. Si un propriétaire, en vendant une maison, a réservé une servitude, il n'est pas obligé de la transmettre franche et libre. Ainsi il peut ou imposer sur cette maison une servitude au profit de la sienne ou accorder la servitude à son voisin, pourvu que tout cela se passe avant la tradition. S'il a déclaré que la maison qu'il vendoit devroit une servitude à Titius, il n'y a point de difficulté, dans le cas où il aura accordé la servitude à Titius. S'il l'impose au profit d'un autre, l'acheteur a droit de se faire indemniser par l'action qu'il a en conséquence de la vente. Cette décision n'est pas éloignée du sentiment de Marcellus au livre six du digeste. Si quelqu'un, dit-il, en aliénant son fonds, déclare qu'il doit une servitude à Titius, quoiqu'il ne lui en dût pas, mais que le vendeur fût seulement obligé personnellement à céder cette servitude à Titius, a-t-il une action en conséquence de la vente contre l'acheteur, pour l'obliger à souffrir que la servitude soit imposée sur le fonds qu'il a acheté? Il est plus porté à croire que le vendeur auroit cette action. Il dit qu'il l'auroit même dans le cas où il pourroit vendre cette servitude à Titius. Tout ceci n'a lieu qu'autant que le vendeur s'est réservé la servitude, en transmettant le

Source : BIU Cujas

fonds. Au reste, dit-il, si quelqu'un s'étoit réservé la servitude, croyant la devoir à Titius, il n'auroit point d'action contre l'acheteur pour le forcer à en souffrir l'imposition; parce que, dans la vérité, il ne s'est pas engagé à fournir cette servitude à Titius.

7. *Paul au liv.* 5 *sur Sabin.*

Lorsqu'un propriétaire qui a deux maisons en en aliénant une, veut imposer une servitude au profit de celle qu'il retient, il doit exprimer l'espèce de servitude qu'il entend imposer; car s'il se contentoit de dire en général que cette maison devra une servitude à l'autre, il faudroit dire, ou qu'il n'y a aucune servitude d'imposée, parce qu'on ne sait pas laquelle, ou que toutes sont dues.

1. Une maison peut devoir une servitude à une autre, quoiqu'il y ait une maison intermédiaire; par exemple, la servitude de ne point exhausser son bâtiment, ou de souffrir que celui du voisin soit exhaussé. Elle peut même devoir la servitude de passage, de manière cependant que cette servitude ne sera parfaitement acquise, que quand on l'aura également imposée sur le fonds intermédiaire; car on peut imposer une servitude sur le fonds de plusieurs propriétaires, en différens temps. Cependant on pourroit dire que si j'avois trois maisons contiguës, et que je vous vendisse la dernière, la servitude peut être imposée sur celle que je vous vends, ou sur les deux que je retiens. On peut même imposer une servitude au profit de la dernière que j'ai retenue, parce que celle du milieu est à moi. Mais si j'aliène dans la suite cette dernière maison que j'avois retenue, ou celle du milieu, la servitude sera interrompue jusqu'à ce qu'elle soit imposée sur la maison du milieu.

8. *Pomponius au liv.* 8 *sur Sabin.*

Si un propriétaire qui a deux maisons les vend en même temps à deux personnes, voyons s'il peut imposer une servitude sur l'une des deux, car on ne peut ni imposer ni acquérir de servitude sur ou pour les fonds d'autrui? Mais la servitude vaudra en ce cas, parce qu'avant la tradition, le vendeur reste encore propriétaire des fonds sur lesquels il impose ou pour lesquels il acquiert la servitude.

9. *Le même au liv.* 10 *sur Sabin.*

Si je deviens héritier de celui dont le fonds me devoit une servitude, et que je vous vende mes droits successifs, la servitude reste

7. *Paulus lib.* 5 *ad Sabinum.*

In tradendis unis ædibus ab eo qui binas habet, species servitutis exprimenda est: ne si generaliter servire dictum erit, aut nihil valeat, quia incertum sit quæ servitus excepta sit, aut omnis servitus imponi debeat.

§. 1. Interpositis quoque alienis ædibus imponi potest: veluti, *ut altius tollere, vel non tollere liceat:* vel etiam si iter debeatur, *ut ita convalescat, si mediis ædibus servitus posteà imposita fuerit:* sicuti per plurium prædia servitus imponi etiam diversis temporibus potest. Quanquam dici potest, si tria prædia continua habeam, et extremum tibi tradam, vel tuo vel meis prædiis servitutem adquiri posse: si verò extremo quod retineam, quia et medium meum sit, servitutem consistere. Sed si rursus, aut id cui adquisita sit servitus, aut medium alienavero, interpellari eam, donec medio prædio servitus imponatur.

An locus medius impediat servitutem.

8. *Pomponius lib.* 8 *ad Sabinum.*

Si cùm duas haberem insulas, duobus eodem momento tradidero, videndum est, an servitus alterutris imposita valeat: quia alienis quidem ædibus, nec imponi, nec adquiri servitus potest: sed antè traditionem peractam, suis magis adquirit vel imponit is qui tradit: ideòque valebit servitus.

De duabus insulis eodem momento duobus traditis.

9. *Idem lib.* 10 *ad Sabinum.*

Si ei cujus prædium mihi serviebat, heres extiti, et eam hereditatem tibi vendidi, restitui in pristinum statum servitus

De confusione, et restitutione servitutis.

Source : BIU Cujas

debet : quia id agitur, ut quasi tu heres videaris extitisse.

dans son ancien état, parce que c'est vous qui tenez la place de l'héritier.

10. *Ulpianus lib.* 10 *ad Sabinum.*

De exceptione servitutis.

Quidquid venditor, servitutis nomine, sibi recipere vult, nominatim recipi oportet : nam illa generalis receptio, *quibus est servitus utique est*, ad extraneos pertinet; ipsi nihil prospicit venditori ad jura ejus conservanda : nulla enim habuit; quia nemo ipse sibi servitutem debet : quinimò, et si debita fuit servitus, deindè dominium rei servientis pervenit ad me, consequenter dicitur extingui servitutem.

10. *Ulpien au liv.* 10 *sur Sabin.*

Tout ce qu'un vendeur veut excepter à titre de servitude doit être exprimé nommément; car cette clause générale, les servitudes qui sont dues resteront en leur état, a pour objet de conserver aux étrangers leurs droits, et ne peut point se rapporter au vendeur qui n'a aucun droit à conserver, puisqu'il n'a pu avoir de servitude sur sa chose. Au contraire si j'acquiers la propriété du fonds servant, la servitude est éteinte.

11. *Pomponius lib.* 33 *ad Sabinum.*

Quæ jura tacitè sequuntur servitutem.

Refectionis gratia, accedendi ad ea loca quæ non serviant, facultas tributa est his quibus servitus debetur : quâ tamen accedere eis sit necesse; nisi in cessione servitutis nominatim præfinitum sit quâ accederetur. Et ideò nec secundùm rivum, nec supra eum, si fortè sub terra aqua ducatur, locum religiosum dominus soli facere potest, ne servitus intereat : et id verum est. Sed et depressurum vel adlevaturum rivum, per quem aquam jure duci potestatem habes : nisi si ne id faceres, cautum sit.

11. *Pomponius au liv.* 33 *sur Sabin.*

Celui à qui est due une servitude sur le fonds d'autrui peut y aller pour faire les réparations nécessaires à la conservation de sa servitude; il ne doit cependant passer que par les endroits où il a nécessairement besoin, à moins que lors de l'imposition de la servitude, on ne soit convenu expressément de l'endroit par où il passeroit. Conséquemment le propriétaire ne peut rendre religieux l'endroit où l'eau coule pour l'avantage du fonds voisin, ni la terre qui est sur le conduit, si l'eau coule sous terre, parce qu'il ne doit point préjudicier à la servitude. Le dominant pourra même faire abaisser ou relever le conduit qui lui transmet l'eau, à moins qu'on ne soit expressément convenu qu'il n'auroit pas cette faculté.

§. 1. Si propè tuum fundum jus est mihi *aquam rivo ducere*, tacita hæc jura sequuntur : ut reficere mihi rivum liceat, ut adire quàm proximè possim ad reficiendum eum ego, fabrique mei; item ut spatium relinquat mihi dominus fundi, quò dextra et sinistra, ad rivum adeam, et quò terram, limum, lapidem, arenam, calcem jacere possim.

1. Si j'ai le droit de conduire de l'eau par votre fonds dans le mien, j'ai par une suite nécessaire les droits suivans : Celui de réparer le canal qui me transmet l'eau, d'entrer sur votre fonds et de m'approcher du canal le plus près que je pourrai, moi et mes ouvriers; d'obliger le propriétaire à me laisser un passage à droite et à gauche du canal pour y arriver, et où je puisse jetter de la terre, des pierres, du sable et de la chaux, pour y faire travailler, aussi bien que la vase que j'en aurai tirée.

12. *Ulpianus lib.* 15 *ad Sabinum.*

Servitutes sequi prædium. De prædiis urbanis et rusticis.

Cùm fundus fundo servit, vendito quoque fundo, servitutes sequuntur. Ædificia quoque fundis et fundi ædificiis eadem conditione serviunt.

12. *Paul au liv.* 15 *sur Sabin.*

Si on aliène un fonds qui doit une servitude, elle passe à l'acquéreur avec le fonds. Les maisons doivent des servitudes aux terres, et les terres aux maisons sous la même condition.

Source : BIU Cujas

13. *Ulpien au liv. 6 des Opinions.*

Un propriétaire vend le fonds Géronien, sous la condition qu'il devra au fonds Botrien qu'il retient, cette servitude : Que l'acquéreur ne pourra point aller à la pêche du thon auprès de ce dernier fonds. Quoiqu'en général on ne puisse par une convention particulière imposer une servitude sur la mer, dont l'usage appartient naturellement à tout le monde, cependant, comme les conventions de la vente doivent être exécutées de bonne foi, cette clause oblige personnellement les possesseurs de la terre et leurs successeurs.

1. Si l'on sait qu'il y a des carrières dans votre fonds, personne ne peut (sans un droit de servitude) en tirer des pierres malgré vous, soit en son nom ou au nom du public ; à moins que la coutume du lieu ne permette à qui voudra d'aller tirer de la pierre dans ces carrières, en payant auparavant au propriétaire un droit de sol. Mais après avoir satisfait le propriétaire, il doit tirer de la carrière des pierres, de manière qu'il n'empêche point l'usage des pierres nécessaires pour distinguer les terrains, et qu'il n'ôte pas au maître l'utilité de sa chose.

14. *Julien au liv. 41 du Digeste.*

On peut céder une servitude de chemin sous la condition que l'acquéreur n'en usera que de jour. Cette condition est même presque nécessaire à l'égard des passages accordés auprès des maisons.

15. *Paul au liv. 1 de l'Abrégé du Digeste d'Alfénus.*

Lorsqu'un propriétaire a accordé à quelqu'un un chemin pour son passage ou pour celui de ses bestiaux, il peut vendre ou céder à plusieurs autres le même droit sur le même lieu ; de même qu'un propriétaire qui auroit imposé une servitude sur sa maison au profit de la maison voisine, pourroit accorder cette servitude à plusieurs autres voisins.

16. *Gaïus au liv. 2 du Journal, ou du Livre d'or.*

Un testateur peut charger son héritier par son testament de ne point exhausser sa maison, de ne point nuire aux jours de ses voisins, de souffrir que son voisin appuye sa poutre sur son mur, ou fasse tomber ses gouttières sur son terrain, ou qu'il passe ou fasse passer ses bestiaux sur un fonds de sa succession, ou sur un fonds appartenant à

13. *Ulpianus lib. 6 Opinionum.*

De piscatione thynnaria.

Venditor fundi Geroniani, fundo Botroiano, quem retinebat, legem dederat, *ne contra eum piscatio thynnaria exerceatur.* Quamvis mari, quod natura omnibus patet, servitus imponi privata lege non potest, quia tamen bona fides contractus legem servari venditionis exposcit, personæ possidentium, aut in jus eorum succedentium, per stipulationis vel venditionis legem obligantur.

De lapide cædendo.

§. 1. Si constat in tuo agro lapidicinas esse, invito te, nec privato nec publico nomine quisquam lapidem cædere potest, cui id faciendi jus non est, nisi talis consuetudo in illis lapidicinis consistat, ut si quis voluerit ex his cædere, non aliter hoc faciat, nisi priùs solitum solarium pro hoc domino præstat : ita tamen lapides cædere debet, postquàm satisfaciat domino, ut neque usus necessarii lapidis intercludatur, neque commoditas rei jure domino adimatur.

14. *Julianus lib. 41 Digestorum.*

De modo itineris.

Iter nihil prohibet sic constitui, *ut quis interdiù duntaxat eat :* quod ferè circa prædia urbana etiam necessarium est.

15. *Paulus lib. 1 Epitomarum Alfeni Digestorum.*

De eadem servitute pluribus concessa.

Qui per certum locum iter aut actum alicui cessisset, eum pluribus per eundem locum vel iter vel actum cedere posse verum est. Quemadmodùm si quis vicino suas ædes servas fecisset, nihilominùs aliis quot vellet multis, eas ædes servas facere potest.

16. *Gaius lib. 2 Rerum cottidianarum sive aureorum.*

De testamento.

Potest etiam in testamento heredem suum quis damnare, *ne altius ædes suas tollat, ne luminibus ædium vicinarum officiat*, vel *ut patiatur eum tignum in parietem immittere*, vel *stillicidia adversus eum habere*, vel *ut patiatur vicinum per fundum suum, vel heredis ire agere, aquamve ex eo ducere.*

Source : BIU Cujas

17. *Papinianus lib. 7 Quæstionum.*

De precario. Si precariò vicinus in tuo maceriam duxerit, interdicto, *quod precariò habet*, agi non poterit : nec maceria posita, donatio servitutis perfecta intelligitur ; nec utiliter intendetur *jus sibi esse invito te ædificatum habere :* cùm ædificium soli conditionem secutum, inutilem faciat intentionem. Cæterùm si in suo maceriam precariò, qui servitutem tibi debuit, duxerit, neque libertas usucapietur, et interdicto, *quod precariò habet*, utiliter cum eo agetur. Quòd si donationis causa permiseris, et interdicto agere non poteris, et servitus donatione tollitur.

17. *Papinien au liv. 7 des Questions.*

Si vous avez permis, à titre de précaire, que votre voisin bâtit sur vous un mur pour enclore son jardin, il ne peut à cet égard avoir d'action contre vous. Lors même que la muraille est bâtie, la cession de la servitude n'est pas parfaite, et il ne peut pas prétendre qu'il a droit d'avoir ce mur d'enclos malgré vous, parce que ce mur bâti est accessoire de la terre sur laquelle il est ; ce qui suffiroit pour rendre son action inutile. Au reste, si le propriétaire d'un fonds qui vous doit la servitude y bâtit un mur de votre consentement, à simple titre de précaire, il ne pourra pas prescrire contre celui qui lui a cédé ce droit, et on intentera contre lui une action, en prétendant qu'il ne jouit de ce droit que précairement. Mais si vous lui avez permis d'élever ce mur dans l'intention de lui faire une donation de la servitude, vous n'aurez plus cette action contre lui, et la servitude sera éteinte au moyen de la donation.

18. *Paulus lib. 1 Manualium.*

De pluribus dominis servitutem imponentibus, vel adquirentibus. Receptum est, ut plures domini et non pariter cedentes, servitutes imponant vel adquirant ; ut tamen ex novissimo actu etiam superiores confirmentur, perindèque sit atque si eodem tempore omnes cessissent. Et ideò si is qui primus cessit, vel defunctus sit, vel alio genere vel alio modo partem suam alienaverit, post deindè socius cesserit, nihil agetur : cùm enim postremus cedat, non retrò adquiri servitus videtur ; sed perindè habetur atque si post, cùm postremus cedat, omnes cessissent. Igitur rursùs hic actus pendebit, donec novus socius cedat. Idem juris est, et si uni ex dominis cedatur, deindè in persona socii aliquid horum acciderit. Ergo et ex diverso, si ei qui non cessit, aliquid tale eorum contigerit, ex integro omnes cedere debebunt : tantum enim tempus eis remissum est, quo dare facere possunt vel diversis temporibus possint : et ideò non potest uni vel unus cedere. Idemque dicendum est, et si alter cedat, alter leget servitutes : nam si omnes socii legent servitutes, et pariter eorum adeatur hereditas, potest dici

18. *Paul au liv. 1 des Manuels.*

Il est reçu que plusieurs copropriétaires d'un fonds qui aliènent leurs portions, quoiqu'en des temps différens, peuvent imposer ou acquérir des servitudes ; de manière cependant que les premières cessions ne seront confirmées que par la dernière, comme si tous les copropriétaires eussent consenti dans le même temps. Ainsi, si celui qui a le premier cédé la servitude est mort, ou qu'il ait aliéné sa portion de quelque manière que ce soit, et qu'ensuite l'autre copropriétaire donne son consentement, il n'y a rien de fait ; car la cession de ce dernier ne donne point un effet rétroactif à la servitude, mais elle a seulement le même effet que si les autres copropriétaires eussent tous accordé la servitude après lui : en sorte que dans ce cas la concession sera en suspens jusqu'à ce que le nouvel associé qui a succédé au premier fasse aussi la concession de la servitude. Il en est de même si la servitude est cédée à un des propriétaires, et qu'un des associés se trouve dans le même cas. Conséquement par la raison contraire, si c'est celui qui n'a point cédé la servitude qui se trouve dans ce cas, tous doivent céder

Source : BIU Cujas

de nouveau ; car on leur a laissé un délai suffisant pour faire cette cession même en des temps différens. Ainsi un seul des copropriétaires ne peut point accorder la servitude, comme elle ne peut pas non plus être accordée à un seul copropriétaire. Il en est encore de même si un des copropriétaires cède la servitude et qu'un autre la lègue ; car si tous les copropriétaires lèguent la servitude, et que leur succession soit acceptée, on peut dire que le legs est valable ; s'ils lèguent en différens temps, le legs n'est pas dû, parce que les dispositions des mourans ne peuvent point rester en suspens comme celles de ceux qui vivent.

utile esse legatum : si diversis temporibus, inutiliter dies legati cedit ; nec enim sicut viventium, ita et defunctorum actus suspendi, receptum est.

TITRE V.

DE L'ACTION EN REVENDICATION D'UNE SERVITUDE, ET DE CELLE

Par laquelle on nie qu'elle soit due.

1. *Ulpien au liv. 4 sur l'Edit.*

LES actions sur les servitudes, tant des terres que de maisons, appartiennent à ceux qui sont propriétaires des fonds ; les sépulcres ne sont cependant à personne, et néanmoins on peut prétendre avoir un droit de chemin pour y arriver.

2. *Le même au liv. 17 sur l'Edit.*

Il y a à l'égard des servitudes réelles deux actions, comme nous l'avons dit à l'égard de l'usufruit : l'une se nomme confessoire et l'autre négatoire. L'action confessoire appartient à celui qui prétend avoir droit à la servitude, l'action négatoire au propriétaire qui nie que son fonds doive aucune servitude.

1. Cette action par laquelle on prétend avoir droit de servitude, n'appartient qu'au propriétaire d'un fonds, car on ne peut réclamer une servitude qu'autant qu'on a dans le voisinage un fonds auquel on prétend que cette servitude est due.

2. Nératius écrit avec raison, que si on lègue à quelqu'un l'usufruit d'un endroit situé au milieu d'un fonds qui se trouve dans la succession, l'usufruitier doit avoir un chemin par les autres parties du fonds pour

TITULUS V.

SI SERVITUS VINDICETUR, VEL

Ad alium pertinere negetur.

1. *Ulpianus lib. 4 ad Edictum.*

ACTIONES de servitutibus rusticis sive urbanis, eorum sunt, quorum prædia sunt. Sepulchra autem nostri dominii non sunt : atquin viam ad sepulchrum possumus vindicare.

Cui datur actio de servitute, de sepulchro, et via ad sepulchrum.

2. *Idem lib. 17 ad Edictum.*

De servitutibus in rem actiones competunt nobis (ad exemplum earum quæ ad usumfructum pertinent) tam confessoria, quàm negatoria : confessoria ei qui servitutes sibi competere contendit : negatoria domino qui negat.

De actione confessoria et negatoria.

§. 1. Hæc autem in rem actio confessoria nulli alii quàm domino fundi competit : servitutem enim nemo vindicare potest, quam is qui dominium in fundo vicino habet, cui servitutem dicit deberi.

Cui detur confessoria.

§. 2. Rectè Neratius scribit, si medii loci ususfructus legetur, iter quoque sequi, per ea scilicet loca fundi, per quæ qui usumfructum cessit, constitueret, quatenus est ad fruendum necessarium :

An fructuario detur confessoria

Source : BIU Cujas .

namque sciendum est, iter quod fruendi gratia fructario præstatur, non esse servitutem: neque enim potest soli fructuario servitus deberi; sed si fundo debeatur, et ipse fructuarius ea utetur.

Vel interdictum.

§. 3. Pomponius dicit, fructuarium interdicto de itinere uti posse, si hoc anno usus est: alibi enim de jure, id est, in confessoria actione; alibi de facto, ut in hoc interdicto, quæritur: quod et Julianus libro quadragesimooctavo Digestorum scribit. Pro sententia Juliani facit, quod Labeo scribit, etiam si testator usus sit, qui legavit usumfructum, debere utile interdictum fructuario dari: quemadmodùm heredi vel emptori competunt hæc interdicta.

3. *Idem lib. 70 ad Edictum.*

Sed et si partem fundi quis emerit, idem dicendum est.

4. *Idem lib. 17 ad Edictum.*

De jure ejus, cui servitus debetur.

Loci corpus non est dominii ipsius cui servitus debetur, sed jus eundi habet.

De eo qui habet iter sine actu, vel actum sine itinere.

§. 1. Qui iter sine actu, vel actum sine itinere habet, actione de servitute utetur.

De fructibus.

§. 2. In confessoria actione quæ de servitute movetur, fructus etiam veniunt. Sed videamus, qui esse fructus servitutis possunt? Et est verius id demùm fructuum nomine computandum, si quid sit quod intersit agentis servitute non prohiberi. Sed et in negatoria actione (ut Labeo ait) fructus computantur, quanti interest petitoris, non uti fundi sui itinere adversarium. Et hanc sententiam et Pom-

arriver au lieu de son usufruit: sur quoi il faut remarquer que le chemin qui est accordé à l'usufruitier pour lui procurer la jouissance de son usufruit, n'est point une servitude: car une servitude réelle ne peut point être due à la personne de l'usufruitier; mais si cette servitude est due au fonds, l'usufruitier pourra s'en servir.

3. Pomponius dit que si on conteste à l'usufruitier un chemin dont il s'est servi pendant l'année, il peut recourir à l'interdit ou à l'action possessoire que le préteur accorde en pareil cas pour se maintenir dans sa possession: car, dans l'action par laquelle on revendique une servitude, on examine le droit du demandeur au fond; mais dans le cas de l'action possessoire dont nous parlons, on ne fait attention qu'au fait de celui qui a joui pendant l'année du droit dans lequel il demande à être maintenu: c'est aussi ce qu'écrit Julien au livre quarante-huit du Digeste. Le sentiment de Julien est confirmé par ce qu'écrit Labéon, que cette action possessoire devroit être accordée à l'usufruitier avant même qu'il eût eu une année de jouissance, si le testateur qui lui a légué l'usufruit avoit joui lui-même de ce droit, comme on l'accorderoit en pareil cas à l'héritier ou à l'acheteur.

3. *Le même au liv. 70 sur l'Edit.*

Il en faut dire de même de celui qui n'a acheté qu'une partie du fonds.

4. *Le même au liv. 17 sur l'Edit.*

L'endroit sur lequel la servitude est assignée n'appartient pas à celui qui a la servitude, mais il a droit de passer dessus.

1. On a action pour demander une servitude quand on a le droit de passage sur un fonds, ou le droit d'y faire passer des bêtes de somme, quand même on auroit un de ces droits sans l'autre.

2. L'action confessoire intentée pour réclamer une servitude, comprend aussi la demande en restitution des fruits. Mais quels peuvent être les fruits d'une servitude? Ce qu'on peut dire à cet égard, c'est qu'on ne doit regarder comme fruits de la servitude que l'estimation de l'intérêt qu'a eu celui à qui la servitude appartenoit qu'on ne mît point d'obstacle à sa jouissance. Labéon pense qu'on doit aussi faire entrer les fruits dans

Source : BIU Cujas

l'action négatoire par laquelle un propriétaire soutient son fonds libre, eu égard à l'intérêt qu'a le demandeur que son adversaire n'ait pas joui du droit de passage sur son fonds. Pomponius approuve aussi ce sentiment.

ponius probat.

3. Si le fonds à qui appartient le droit de passage est commun entre plusieurs propriétaires, chacun d'eux a une action pour le réclamer en entier. C'est l'avis de Pomponius au livre quarante-un. Mais quand il s'agira de liquider les fruits, on n'aura égard qu'à l'intérêt du propriétaire qui aura été partie dans la cause. Ainsi chaque propriétaire a la faculté de réclamer la servitude, et s'il réussit dans sa demande, son succès tournera au profit de ses copropriétaires ; mais l'estimation des fruits se réduira à l'intérêt personnel du demandeur, quoiqu'on sache bien qu'une servitude ne peut point être acquise par un seul copropriétaire.

§. 3. Si fundus cui iter debetur, plurium sit, unicuique insolidum competit actio : et ita et Pomponius libro quadragesimoprimo scribit. Sed in æstimatione id quod interest, veniet, scilicet quod ejus interest, qui experietur. Itaque de jure quidem ipso singuli experientur, et victoria et aliis proderit, æstimatio autem ad quod ejus interest, revocabitur : quamvis per unum adquiri servitus non possit.

Si plurium fundus dominetur.

4. Si le fonds qui doit la servitude est commun, on pourra demander la servitude en entier contre chaque propriétaire ; et, comme l'avance Pomponius au même livre, le copropriétaire attaqué doit rendre la servitude en entier, parce que ce droit est indivisible.

§. 4. Sed et si duorum fundus sit qui servit, adversus unumquemque poterit ita agi : et (ut Pomponius libro eodem scribit) quisquis defendit, solidum debet restituere : quia divisionem hæc res non recipit.

Vel serviat.

5. Si le propriétaire du fonds servant ne me conteste pas mon droit de servitude, mais ne veut pas souffrir que je répare le chemin, que je le fasse paver, Pomponius au même endroit, écrit que je dois former contre lui ma demande en servitude : car si ce même propriétaire avoit sur le chemin qu'il me doit un arbre dont les branches rendissent le chemin impraticable ou incommode, Marcellus, suivant le rapport de Julien, remarque qu'on peut former contre lui la demande de la servitude. A l'égard de la réparation du chemin, on a contre le propriétaire qui veut l'empêcher, un interdit proposé par le préteur au sujet de ces réparations. On ne pourroit cependant pas rétablir le chemin en le couvrant de cailloux, à moins qu'on n'en fût convenu expressément.

§. 5. Si quis mihi itineris vel actus vel viæcontroversiam non faciat, sed reficere, sternere non patiatur, Pomponius libro eodem scribit, confessoria actione mihi utendum : nam et si arborem impendentem habeat vicinus, qua viam, vel iter invium, vel inhabile facit, Marcellus quoque apud Julianum notat, iter petendum, vel viam vindicandam. Sed de refectione viæ et interdicto uti possumus, quod de itinere actuque reficiendo competit : non tamen si silice quis sternere velit ; nisi nominatim id convenit.

Quibus ex causis datur confessoria, vel affine remedium.

6. On a aussi les deux actions dont nous parlons ici, lorsqu'il s'agit du droit de puiser dans la source d'un autre, parce que c'est une servitude.

§. 6. Sed et de haustu, quia servitus est, competunt nobis in rem actiones.

De haustu.

7. Le propriétaire d'une maison a droit d'intenter l'action négatoire contre son voisin

§. 7. Competit autem de servitute actio domino ædificii neganti servitutem

Cui, et adversus quem datur negatoria.

Source : BIU Cujas

se vicino debere, cujus ædes non in totum liberæ sunt, sed ei cum quo agitur, servitutem non debent : verbi gratia, habeo ædes quibus sunt vicinæ Seianæ et Sempronianæ : Sempronianis servitutem debeo. Adversus dominum Seianarum volo experiri altiùs me tollere prohibentem, in rem actione experiar : licèt enim serviant ædes meæ, ei tamen cum quo agitur, non serviunt. Hoc igitur intendo, habere me jus altiùs tollendi invito eo cum quo ago : quantùm enim ad eum pertinet, liberas ædes habeo.

qui veut jouir d'une servitude malgré lui ; il peut réclamer la franchise de sa maison, quand même elle ne seroit pas libre d'ailleurs, si elle ne doit aucune servitude à celui avec qui il est en contestation ; par exemple, j'ai une maison voisine de celle de Séius et de celle de Sempronius ; je dois une servitude à la maison de Sempronius. Si Séius veut m'empêcher d'exhausser ma maison, j'ai contre lui une action réelle ; parce que, quoique ma maison doive une servitude, elle est franche vis-à vis de celui qui me conteste sa franchise. Ainsi tout ce que je prétends par cette action, c'est que j'ai droit d'exhausser ma maison malgré celui contre lequel j'agis ; car, quant à lui, ma maison est libre.

De servitute ne altiùs tollatur.

§. 8. Si cui omninò altiùs tollere non liceat, adversus eum rectè agetur jus ei non esse tollere. Hæc servitus, et ei qui ulteriores ædes habet, deberi poterit.

8. On pourra intenter cette action contre celui qui veut élever son bâtiment, lorsqu'il est tenu par une servitude à ne pas le faire. On doit observer à l'égard de cette servitude qu'elle peut être due à une maison même éloignée.

5. *Paulus lib.* 21 *ad Edictum.*

Et ideò, si inter meas et Titii ædes, tuæ ædes intercedant, possum Titii ædibus servitutem imponere, *ne liceat ei altiùs tollere ;* licèt tuis non imponatur : quia donec tu non extollis, est utilitas servitutis.

5. *Paul au liv.* 21 *sur l'Edit.*

Ainsi si vous avez une maison entre la mienne et celle de Titius, je puis imposer sur la maison de Titius une servitude, par laquelle il s'engage à ne pas l'exhausser, quoique la même servitude ne soit pas imposée sur votre maison ; parce que, tant que vous n'exhausserez pas la vôtre, la servitude que j'ai imposée m'est utile.

6. *Ulpianus lib.* 17 *ad Edictum.*

Et si fortè qui medius est, quia servitutem non debebat, altiùs extulerit ædificia sua, ut jam ego non videar luminibus tuis obstaturus si ædificavero, frustrà intendes, *jus mihi non esse ita ædificatum habere invito te.* Sed si intra tempus statutum rursus deposuerit ædificium suum vicinus, renascetur tibi vindicatio.

6. *Ulpien au liv.* 17 *sur l'Edit.*

Si le propriétaire de la maison mitoyenne sur laquelle la servitude n'étoit point imposée exhausse son bâtiment, de sorte que je ne vous cause plus aucun préjudice en élevant le mien, en vain réclamerez-vous contre moi la servitude par laquelle je me suis engagé à ne point exhausser mon bâtiment malgré vous. Mais si le voisin qui est entre nous vient à détruire son bâtiment avant le temps fixé pour prescrire la servitude, vous rentrerez dans le droit de réclamer celle que je vous dois.

De possessore.

§. 1. Sciendum tamen in his servitutibus possessorem esse eum juris, et petitorem ; et si fortè non habeam ædificatum altiùs in meo, adversarius meus possessor est : nam, cùm nihil sit innovatum, ille possidet, et ædificantem me prohibere potest, et civili actione, et interdicto, *quod vi aut clam.* Idem et si lapilli jactu

1. Il faut observer que dans ces actions, celui qui est possesseur de droit peut être demandeur ; et si mon édifice n'est point exhaussé, mon adversaire est en possession de la servitude : car tant que je n'ai rien innové il peut m'empêcher d'élever mon bâtiment, soit par une action civile, soit par une action prétorienne, ou un interdit par lequel il de-

Source : BIU Cujas

mandera à être maintenu dans sa possession. Il peut aussi me sommer d'abandonner l'ouvrage que j'ai commencé, en jetant solennellement une pierre sur le bâtiment. Mais s'il me laisse bâtir, alors ce sera moi qui serai en possession.

2. Si on a imposé la servitude de support, on a une action contre celui qui la doit, pour l'obliger à supporter la charge de la maison voisine, et à réparer son bâtiment, afin qu'il soit toujours dans le même état où il étoit lors de l'imposition de la servitude. Gallus pense qu'on ne peut point imposer une servitude qui oblige celui qui la doit à faire quelque chose, mais seulement à ne pas empêcher celui à qui la servitude est due, de faire ce qui lui est utile : car telle est la nature de toute servitude, que c'est toujours celui à qui elle est due qui doit être chargé de réparer, et non celui qui la doit. Néanmoins, dans l'espèce dont il s'agit, l'avis de Servius l'a emporté ; en sorte qu'on peut prétendre avoir le droit de forcer son voisin à réparer le mur sur lequel la charge de sa maison est appuyée. Labéon dit que cette servitude n'est pas due par le propriétaire, mais par la chose même : il écrit enfin que le propriétaire de la chose qui doit cette servitude peut la déguerpir s'il trouve la servitude trop onéreuse.

3. Cette action est plutôt réelle que personnelle ; elle ne peut appartenir qu'au propriétaire d'une maison contre un autre propriétaire. Il en est de même des autres servitudes réelles.

4. Papinien, au livre trois des questions, examine celle-ci : Si la maison appartenoit à plusieurs propriétaires, chacun pourroit-il former la demande de la servitude en entier ? Il pense que chacun le peut comme dans les autres servitudes, excepté l'usufruit. Mais il n'en seroit pas de même, dit-il, si la maison qui doit la servitude de support appartenoit à plusieurs propriétaires.

3. Par cette action, on force le propriétaire servant à réparer son mur de la manière dont on est convenu dans l'imposition de la servitude, par exemple, en pierres de taille ou en moëllons, ou de toute autre manière dont on sera convenu dans l'origine.

6. Cette action emporte aussi la condamnation à la restitution des fruits, qui s'estiment par l'avantage que le demandeur auroit impedierit. Sed et si patiente eo ædificavero, ego possessor ero effectus.

De servitute oneris ferendi.

§. 2. Etiam de servitute quæ oneris ferendi causa imposita erit, actio nobis competit, *ut et onera ferat, et ædificia reficiat ad eum modum qui servitute imposita comprehensus est.* Et Gallus putat non posse ita servitutem imponi, *ut quis facere aliquid cogeretur :* sed *ne me facere prohiberet :* nam in omnibus servitutibus refectio ad eum pertinet, qui sibi servitutem adserit : non ad eum cujus res servit. Sed evaluit Servii sententia in proposita specie, ut possit quis defendere, *jus sibi esse cogere adversariam reficere parietem ad onera sua sustinenda.* Labeo autem hanc servitutem non hominem debere, sed rem : denique licere domino rem derelinquere scribit.

Qualis est hæc actio, cui datur, et adversus quem.

§. 3. Hæc autem actio in rem magis est quàm in personam : et non alii competit, quàm domino ædium, et adversus dominum : sicuti cæterarum servitutum intentio.

De ædibus communibus.

§. 4. Si ædes plurium dominorum sint, an insolidum agatur, Papinianus libro tertio quæstionum tractat ? Et ait singulos dominos insolidum agere ; sicuti de cæteris servitutibus, excepto usufructu. Sed non idem respondendum, inquit, si communes ædes essent, quæ onera vicini sustinerent.

De modo refectionis.

§. 3. Modus autem refectionis in hac actione ad eum modum pertinet, qui in servitute imposita continetur : fortè ut reficiat lapide quadrato, vel lapide structili, vel quovis alio opere quod in servitute dictum est.

De fructibus.

§. 6. Veniunt et fructus in hac actione : id est, commodum quod haberet, si onera ædium ejus vicinus sustineret.

Source : BIU Cujas

Si paries melioretur, vel deterioretur.

§. 7. Parietem autem meliorem quidem, quàm in servitute impositum est, facere licet : deteriorem si facit, aut per hanc actionem, aut per operis novi nuntiationem prohibetur.

Eventus horum judiciorum.

7. *Paulus lib.* 21 *ad Edictum.*

Harum actionum eventus hic est, ut victori officio judicis, aut res præstetur, aut cautio. Res ipsa hæc est, ut jubeat adversarium judex emendare vitium parietis, et idoneum præstare. Cautio hæc est, *ut eum jubeat de reficiendo pariete cavere : neque se, neque successores suos prohibituros altiùs tollere, sublatumque habere.* Et si caverit, absolvetur. Si verò neque rem præstat, neque cautionem, tanti condemnet, quanti actor in litem juraverit.

De fultura ædificiorum quibus servitus oneris ferendi debetur.

8. *Ulpianus lib.* 17 *ad Edictum.*

Sicut autem refectio parietis ad vicinum pertinet, ita fultura ædificiorum vicini cui servitus debetur, quandiù paries reficietur, ad inferiorem vicinum non debet pertinere : nam si non vult superior fulcire, deponat : et restituet, cùm paries fuerit restitutus. Et hic quoque sicut in cæteris servitutibus, actio contraria dabitur : hoc est, *jus tibi non esse me cogere.*

De servitute tigni immittendi, supraque aliquid habendi.

§. 1. Competit mihi actio adversus eum qui cessit mihi talem servitutem, *ut in parietem ejus tigna immittere mihi liceat, supraque ea tigna* (verbi gratia) *porticum ambulatorium facere, superque eum parietem columnas structiles imponere, quæ tectum porticus ambulatoriæ sustineant.*

Quid intersit inter servitutem oneris ferendi, et servitutem tigni immittendi.

§. 2. Distant autem hæ actiones inter se, quòd superior quidem locum habet etiam ad compellendum vicinum reficere parietem meum : hæc verò locum habet ad hoc solum, ut tigna suscipiat : quod non

retiré, si le voisin eût soutenu la charge de sa maison aux termes de la servitude.

7. Celui qui doit la servitude peut sans doute mettre son mur en meilleur état qu'il n'étoit lors de l'imposition de la servitude, mais il ne peut pas le détériorer ; on auroit en ce cas contre lui l'action dont nous parlons : on pourroit aussi l'empêcher, en le sommant de ne point continuer.

7. *Paul au liv.* 21 *sur l'Edit.*

Par l'événement de cette action, celui qui réussit obtient un jugement, par lequel son adversaire est condamné à lui rendre la chose elle-même, ou à lui donner caution. La chose est rendue en nature, lorsque le juge condamne le défendeur à réparer son mur et à le rendre bon et solide. La caution consiste en ce que le juge ordonne que la partie qui succombe donnera caution de réparer son mur toutes les fois qu'il en sera besoin, et que ni lui ni ses successeurs n'empêcheront le propriétaire dominant d'exhausser et de tenir exhaussé son bâtiment. Moyennant cette caution, l'adversaire est renvoyé absous de la demande. S'il ne veut ni rendre la chose en nature, ni donner caution, le juge le condamnera à la somme à laquelle le demandeur affirmera que doit monter son intérêt.

8. *Ulpien au liv.* 17 *sur l'Edit.*

Comme la réparation du mur est à la charge du voisin qui doit la servitude, c'est à celui à qui elle est due à étayer son bâtiment pendant qu'on répare le mur de support ; car s'il ne veut point l'étayer, il le laissera crouler, et le rétablira s'il veut lorsque le mur sera réparé ; et dans ce cas, comme dans les autres servitudes, celui qui la doit aura une action contraire, par laquelle il soutiendra qu'on n'a pas droit de le forcer.

1. J'ai aussi une action contre celui qui m'a accordé une servitude par laquelle j'ai le droit de poser des poutres sur son mur, de construire sur ces poutres une galerie pour me promener, et d'élever sur ce mur des colonnes de pierres pour soutenir un toit dont ma galerie sera couverte.

2. L'action qui a lieu dans la servitude de support diffère de cette dernière, en ce que dans la première j'ai le droit de forcer le voisin à réparer le mur de support, au lieu que dans celle-ci, je ne puis forcer celui qui me la doit

Source : BIU Cujas

doit qu'à recevoir mes poutres, ce qui n'est pas contre la nature ordinaire des servitudes.

3. Mais si on demande quel est dans cette servitude le possesseur, il faudra observer que si les poutres sont appuyées sur le mur du voisin, c'est celui qui prétend que la servitude lui est due qui est en possession; autrement c'est celui qui nie devoir la servitude.

4. Si celui qui prétendoit avoir droit de servitude a réussi dans sa demande, la servitude ne doit point lui être cédée de nouveau, soit qu'on ait bien prononcé, parce qu'alors on a déclaré qu'il avoit cette servitude; soit qu'on ait mal jugé, parce qu'une sentence ne peut pas établir une servitude, et qu'elle ne peut que déclarer qu'il y en a une d'établie. Si celui à qui cette servitude est due l'avoit perdue par le non-usage causé par la mauvaise foi de celui qui la doit, après la contestation en cause la servitude doit lui être rendue, comme nous l'avons vu à l'égard de la propriété d'une maison.

5. Ariston a répondu à Cérellius Vitalis qu'il ne pensoit pas qu'on pût faire passer par la maison voisine la fumée qui sort d'un endroit où on enfume des fromages, à moins qu'on n'ait une servitude à cet égard. Il dit aussi que le voisin supérieur n'a pas droit de faire évacuer ses eaux, ou toute autre chose, par le fonds inférieur; car chacun peut faire sur son fonds ce qu'il veut, pourvu qu'il ne fasse rien passer sur le terrain d'un autre: or il est de la nature de l'eau, comme de la fumée, de se répandre au dehors. On a donc action en ce cas pour soutenir que son adversaire n'a pas le droit de faire ce qu'il fait. Il dit même qu'Alfénus écrit que mon voisin n'a pas droit de tailler sa pierre sur son fonds, de manière qu'il en envoie des éclats sur le mien. Ariston décide en conséquence de ce que nous venons de dire, qu'un particulier qui avoit loué des habitans de la ville de Minturne, un atelier, pour y enfumer des fromages, pouvoit être empêché par le voisin supérieur de lui causer de la fumée; mais qu'alors il auroit recours, par l'action de la location, contre ceux qui lui avoient loué cet endroit. Il dit qu'on peut actionner celui qui cause cette fumée, en prétendant qu'il n'a pas droit de l'envoyer sur le fonds d'autrui. D'où on peut conclure, par la raison

non est contra genera servitutum.

§. 3. Sed si quæritur, quis possessoris, quis petitoris partes sustineat, sciendum est possessoris partes sustinere, si quidem tigna immissa sint, eum qui servitutem sibi deberi ait: si verò non sunt immissa, eum qui negat. Distinctio possessoris et petitoris.

§. 4. Et si quidem is obtinuerit qui servitutem sibi defendit, non debet ei servitus cedi: sive rectè pronunciatum est, quia habet: sive perperam, quia per sententiam non debet servitus constui, sed quæ est declarari. Planè si non utendo amisit dolo malo domini ædium, post litem contestatam restitui ei oportet, quemadmodùm placet in domino ædium. De eventu judicii.

§. 5. Aristo Cerellio Vitali respondit, non putare se ex taberna casearia fumum in superiora ædificia jure immitti posse, nisi ei rei servitus talis admittatur. Idemque ait, et ex superiore in inferiora non aquam, non quid aliud immitti licet: in suo enim alii hactenus facere licet, quatenus nihil in alienum immittat: fumi autem, sicut aquæ, esse immissionem. Posse igitur superiorem cum inferiore agere, *jus illi non esse id ita facere.* Alfenum denique scribere ait, posse ita agi, *jus illi non esse in suo lapidem cædere, ut in meum fundum fragmenta cadant.* Dicit igitur Aristo, eum qui tabernam caseariam à Minturnensibus conduxit, à superiore prohiberi posse fumum immittere; sed Minturnenses ei ex conducto teneri: agique sic posse dicit cum eo qui eum fumum immittat, *jus ei non esse fumum immittere.* Ergo per contrarium agi poterit, *jus esse fumum immittere*: quod et ipsum videtur Aristo probare. Sed et interdictum *uti possidetis* poterit locum habere, si quis prohibeatur qualiter velit suo uti. De servitute fumi, aquæ vel alius rei immittendæ.

Source : BIU Cujas

De servitute, ut quis in suo facere possit, vel non.

§. 6. Apud Pomponium dubitatur libro quadragesimoprimo lectionum, an quis possit ita agere, *licere fumum non gravem, putà ex foco, in suo facere*, aut *non licere?* Et ait, magis non posse agi : sicut agi non potest, *jus esse in suo ignem facere, aut sedere, aut lavare.*

contraire, qu'il y a aussi une occasion pour prétendre qu'on a ce droit ; et Ariston paroît lui-même être de cet avis. On auroit aussi en ce cas un interdit ou une action pour se maintenir en possession de son droit, si on se trouvoit troublé par quelqu'un dans l'usage qu'on en feroit.

6. Pomponius, au livre quarante-un des leçons, paroît douter qu'on puisse établir une servitude par laquelle quelqu'un acquerroit ou abandonneroit le droit de faire sur lui une fumée légère, par exemple, celle du foyer. Il ajoute qu'une pareille convention ne donne aucune action ; de même que si quelqu'un s'étoit fait accorder le droit de faire du feu chez lui, de s'y asseoir, d'y laver.

De cuniculo pergente in ædes vicini.

§. 7. Idem in diversum probat : nam et in balineis, inquit, vaporibus cum Quintilla cuniculum pergentem in Ursi Julii instruxisset, placuit potuisse tales servitutes imponi.

7. Il pense cependant que cette servitude peut quelquefois être imposée ; car, comme Quintilla avoit construit un tuyau par lequel elle conduisoit la fumée de ses bains jusqu'à la maison d'Ursus-Julius, on a décidé qu'on pouvoit imposer une pareille servitude.

9. *Paulus lib. 21 ad Edictum.*

Si ædificetur in loco serviente.

Si eo loco per quem iter mihi debetur, tu ædificaveris, possum intendere, *jus mihi esse ire agere :* quòd si probavero, inhibebo opus tuum. Item Julianus scripsit : Si vicinus in suo ædificando effecerit ne stillicidium meum reciperet, posse me agere de jure meo, id est, *jus esse immittendi stillicidium :* sicut in via diximus. Sed si quidem nondùm ædificavit, sive usumfructum sive viam habet, *jus sibi esse ire agere, vel frui*, intendere potest : quòd si jam ædificavit dominus, is qui iter et actum habet, adhuc potest intendere jus sibi esse : fructuarius autem non potest ; quia amisit usumfructum. Et ideò de dolo actionem dandam hoc casu Julianus ait. Contrà si in itinere quod per fundum tibi debeo ædifices, rectè intendam, *jus tibi non esse ædificare, vel ædificatum habere :* quemadmodùm si in area mea quid ædifices.

9. *Paul au liv. 21 sur l'Edit.*

Si vous bâtissez sur l'endroit qui me doit la servitude de chemin, je réclamerai mon droit, et si j'en donne la preuve, je vous empêcherai de bâtir. Julien écrit aussi que si le voisin, en bâtissant, se met dans le cas de ne plus recevoir ma gouttière sur son terrain, je puis réclamer le droit que j'ai de faire avancer ma gouttière sur lui ; comme nous l'avons dit à l'égard du chemin. S'il n'y a encore rien de bâti, celui à qui est dû l'usufruit ou la servitude de chemin, peut réclamer son droit ; néanmoins si l'édifice est déjà construit, celui à qui la servitude de chemin est due pourra bien la réclamer ; mais l'usufruitier ne pourra plus revendiquer son droit, parce que son usufruit est éteint. Aussi Julien pense qu'en ce cas il a besoin de recourir à l'action de la mauvaise foi. Dans l'espèce contraire, si vous bâtissez à l'endroit où je vous dois un passage par mon fonds, j'aurai raison de prétendre que vous n'avez pas le droit de bâtir, ni d'avoir un bâtiment en cet endroit ; de même que si vous bâtissiez sur mon terrain.

Si quis plus utatur, quàm debet, aut minus.

§. 1. Qui latiore via, vel angustiore usus est, retinet servitutem : sicuti qui aqua ex qua jus habet utendi, alia mixta usus

1. On conserve la servitude de chemin lorsqu'on en fait usage, soit qu'on se serve d'un chemin plus large ou plus étroit ; de

Source : BIU Cujas

même qu'on conserve le droit de tirer de l'eau du fonds d'autrui, quoiqu'une eau différente s'y soit mêlée.

10. *Ulpien au liv.* 53 *sur l'Edit.*

Si, par un usage invétéré et une espèce de possession continuée pendant long-temps, on s'est acquis le droit de conduire l'eau du fonds d'un autre dans le sien, il n'est pas nécessaire de montrer le titre d'imposition de la servitude, et de déclarer si on l'a acquise à titre de legs ou autrement; mais on a une action utile par laquelle on demande à être admis à faire preuve qu'on a été en possession de ce droit pendant tant d'années, et que la possession n'a été ni précaire, ni violente, ni clandestine.

1. L'action qu'on a en pareil cas pour s'assurer sa servitude, peut être intentée non-seulement contre le propriétaire du fonds où est la source, ou contre celui du fonds par lequel passe le conduit d'eau, mais en général contre quiconque voudra empêcher la jouissance, comme cela se pratique à l'égard des autres servitudes. En général, on a cette action contre tous ceux qui voudroient empêcher l'usage où on est de tirer de l'eau de cet endroit.

11. *Marcellus au liv.* 6 *du Digeste.*

On demande si un des associés peut bâtir sur un fonds commun, s'il a une action pour soutenir qu'il en a le droit contre ses copropriétaires qui voudroient l'en empêcher, si ceux-ci ont une action pour soutenir qu'ils ont le droit de l'en empêcher, ou qu'il n'a pas le droit de le faire, et, dans le cas où il auroit bâti, si ses copropriétaires peuvent soutenir qu'il n'a pas le droit de conserver son bâtiment? On peut dire qu'un copropriétaire a le droit d'empêcher les autres de faire, plutôt qu'il n'a droit de faire lui-même, parce que le copropriétaire qui veut faire quelque chose sur le fonds commun, s'attribue en quelque sorte un droit qui appartient aux autres, en se servant seul et à sa volonté d'une chose commune.

12. *Javolénus au liv.* 2 *des Lettres.*

J'ai attaqué quelqu'un en justice, en prétendant qu'il n'avoit pas droit de faire entrer sa charpente dans mon mur : doit-il me donner caution qu'il ne fera plus rien de semblable dans la suite? Je pense que le juge doit l'obliger à donner cette caution.

est, retinet jus suum.

10. *Ulpianus lib.* 53 *ad Edictum.*

De diuturno usu, et longa possessione servitutis.

Si quis diuturno usu et longa quasi possessione, jus aquæ ducendæ nactus sit, non est ei necesse docere de jure quo aqua constituta est, veluti ex legato, vel alio modo : sed utilem habet actionem, ut ostendat, *per annos fortè tot usum se, non vi, non clam, non precariò possedisse.*

Qui tenentur confessoria.

§. 1. Agi autem hac actione poterit non tantùm cum eo in cujus agro aqua oritur, vel per cujus fundum ducitur, verùmetiam cum omnibus agi poterit, quicunque aquam non ducere impediunt, exemplo cæterarum servitutum. Et generaliter quicunque aquam ducere impediat, hac actione cum eo experiri potero.

11. *Marcellus lib.* 6 *Digestorum.*

De eo qui sociis invitis ædificat in loco communi.

An unus ex sociis in communi loco invitis cæteris jure ædificare possit, id est, an si prohibeatur à sociis, possit cum his ita experiri, *jus sibi esse ædificare :* et an socii cum eo ita agere possint, *jus sibi prohibendi esse*, vel *illi jus ædificandi non esse :* et si ædificatum jam sit, non possit cum eo ita experiri, *jus tibi non esse ita ædificatum habere*, quæritur? Et magis dici potest, prohibendi potiùs quàm faciendi esse jus socio : quia magis ille qui facere conatur (ut dixi) quodammodò sibi alienum quoque jus præripit, si quasi solus dominus ad suum arbitrium uti jure communi velit.

12. *Javolenus lib.* 2 *Epistolarum.*

De tignis non immittendis.

Egi *jus illi non esse tigna in parietem meum immissa habere :* an et de futuris non imittendis cavendum est? Respondi, judicis officio contineri puto, ut de futuro quoque opere caveri debeat.

Source : BIU Cujas

13. *Proculus lib.* 5 *Epistolarum.*

Si fistulæ ruptæ parietem vicini inundent.

Fistulas quibus aquam duco in via publica habeo : et hæ ruptæ inundant parietem tuum. Puto posse te mecum rectè agere, *jus mihi non esse flumina ex meo in tuum parietem fluere.*

14. *Pomponius lib.* 33 *ad Sabinum.*

De tignis non immittendis.

Si cùm meus proprius esset paries, passus sim te immittere tigna quæ anteà habueris, si nova velis immittere, prohiberi à me potes : imò etiam agere tecum potero, *ut ea quæ nova immiseris, tollas.*

Si paries opere facto inclinetur.

§. 1. Si paries communis opere abs te facto, in ædes meas se inclinaverit, potero tecum agere, *jus tibi non esse parietem illum ita habere.*

15. *Ulpianus lib.* 6 *Opinionum.*

De tutore vel curatore.

Altiùs ædes suas extollendo, ut luminibus domus minoris annis vigintiquinque vel impuberis, cujus curator vel tutor erat, officiatur, effecit : quamvis hoc quoque nomine, actione ipse, heredesque teneantur ; quia quod alium facientem prohibere ex officio necesse habuit, id ipse committere non debuit : tamen et adversus possidentem easdem ædes danda est impuberi vel minori actio, *ut quod non jure factum est, tollatur.*

16. *Julianus lib.* 17 *Digestorum.*

De titulo, et quasi possessione servitutis.

Si à te emero, ut *mihi liceat ex ædibus meis in ædes tuas stillicidium immittere;* et posteà te sciente, ex causa emptionis immissum habeam, quæro an ex hac causa, actione quadam, vel exceptione tuendus sim? Respondi, utroque auxilio me usurum.

17. *Alfenus lib.* 2 *Digestorum.*

De pariete procumbente in domum vicini.

Si quandò inter ædes binas paries esset, qui ita ventrem faceret, ut in vicini domum semipedem aut amplius procumberet, agi oportet, *jus non esse illum parietem ita projectum in suum esse invito se.*

De positis in loco serviente.

§. 1. Cùm in domo Gaii Seii locus quidem ædibus Annii ita serviret, *ut in eo*

13. *Proculus au liv.* 5 *des Lettres.*

J'ai des tuyaux sur le chemin public, par où je conduis l'eau dans ma maison ; ces tuyaux étant crévés, l'eau inonde vos murs. Je pense que vous pouvez soutenir contre moi que je n'ai pas droit de faire couler mon eau sur vous.

14. *Pomponius au liv.* 33 *sur Sabin.*

Si j'ai souffert par pure tolérance que votre charpente restât appuyée sur mon mur, je puis vous empêcher dans la suite d'y introduire une nouvelle charpente ; et si vous l'avez fait, j'ai contre vous une action pour vous la faire ôter.

1. Si un mur commun penche de mon côté à cause d'un bâtiment que vous y avez adossé, j'ai une action contre vous, par laquelle je soutiendrai que vous n'avez pas le droit de faire ainsi pencher le mur.

15. *Ulpien au liv.* 6 *des Opinions.*

Lorsqu'un tuteur ou un curateur exhausse sa maison, et nuit par-là au jour de celle de son pupille, mineur de vingt-cinq ans ou impubère, outre qu'on aura cette action contre lui et ses héritiers (parce que son devoir l'obligeant de s'opposer à l'entreprise des autres, il n'a dû rien entreprendre lui-même), l'impubère ou le mineur aura néanmoins encore une action contre tout possesseur de l'édifice ainsi exhaussé, pour faire abattre ce qui a été élevé sans titre.

16. *Julien au liv.* 17 *du Digeste.*

Si j'ai acheté de vous à prix d'argent le droit de faire avancer mes gouttières sur vous, et que je les aie en conséquence avancées, en sorte que je les ai conservées dans cet état à votre connoissance, et en vertu de la vente que vous m'avez faite de ce droit, on demande si ce titre me donne une action et une exception pour me maintenir dans ma possession? J'ai répondu que j'avois l'une et l'autre.

17. *Alfénus au liv.* 2 *du Digeste.*

Si un mur mitoyen se trouve tellement en saillie qu'il avance d'un demi-pied ou davantage sur la maison du voisin, celui-ci a une action pour soutenir qu'on n'a pas le droit d'avoir ainsi, malgré lui, un mur qui avance sur sa maison.

1. Annius avoit sur un certain endroit de la maison de Gaius-Séius une servitude, par

Source : BIU Cujas

laquelle Séius étoit obligé de laisser cet endroit absolument vide; Séius y a planté un verger, dans lequel il a mis un bassin et des vases. Tous les jurisconsultes, consultés par Annius, ont répondu qu'il pouvoit soutenir contre Séius qu'il n'avoit pas droit de rien mettre en cet endroit.

2. Mon voisin a amassé du fumier le long de mon mur qui en est devenu humide. On demande comment je pourrai le forcer à l'ôter? J'ai répondu : Si le voisin a amassé ce fumier dans un lieu public, le propriétaire voisin a contre lui une action possessoire pour recouvrer la possession où il est d'avoir son mur exempt de cette incommodité; si ce fumier est placé dans un lieu particulier, il faut lui contester son droit de servitude. S'il s'est obligé à réparer le tort qui pourroit en arriver, cette stipulation donne contre lui une action pour le forcer à indemniser.

18. *Julien au liv.* 6 *sur Minicius.*

Celui dont les esclaves empêchoient le voisin de conduire de l'eau, se cachoit pour qu'on ne pût le mener en justice. Le demandeur consultoit pour savoir ce qu'il avoit à faire. J'ai répondu que le préteur devoit en connoissance de cause envoyer le demandeur en possession des biens de son adversaire, de laquelle il ne sortiroit que lorsque ce dernier lui auroit constitué la servitude, et payé le tort qu'il auroit souffert par l'obstacle qu'on a apporté à sa jouissance à cause de la sécheresse survenue à cette occasion dans son fonds, par exemple, si ses prés ou ses arbres n'avoient pas pu être arrosés.

19. *Marcien au liv.* 5 *des Règles.*

Si un copropriétaire intente avec raison son action pour revendiquer une servitude commune, et que néanmoins il ait perdu son procès par sa faute, il n'est pas juste que les autres copropriétaires en souffrent; mais s'il s'étoit laissé condamner par collusion, s'entendant avec la partie adverse, Celse écrit que les autres auroient contre lui l'action de la mauvaise foi, et il ajoute que Sabin étoit de cet avis.

20. *Scévola au liv.* 4 *du Digeste.*

Une testatrice avoit quelques petites maisons jointes à un fonds qu'elle a légué. Dans le cas où ces maisons ne feroient point partie du legs que le légataire revendiquoit, on a demandé si ce fonds devoit quelque servi-

loco positum habere jus Seio non esset, et Seius in eo silvam sevisset, in qua labra, et lenes cucumellas positas haberet : Annio consilium omnes jurisperiti dederunt, ut cum eo ageret, *jus ei non esse, in eo loco ea posita habere invito se.*

De sterquilinio juxta vicini parietem facto.

§. 2. Secundùm cujus parietem vicinus sterculinum fecerat, ex quo paries madescebat : consulebatur quemadmodùm posset vicinum cogere, ut *sterculinum tolleret?* Respondi, si in loco publico id fecisset, per interdictum cogi posse : sed si in privato, de servitute agere oportere : si damni infecti stipulatus esset, posse per eam stipulationem, si quid ex ea re sibi damni datum esset, servare.

18. *Julianus lib.* 6 *ex Minicio.*

Si dominus prædii servientis, sui potestatem non faciat.

Is cujus familia vicinum prohibebat aquam ducere, sui potestatem non faciebat, ne secum agi posset. Quærit actor, quid sibi faciendum esset? Respondi, oportere prætorem, causa cognita, jubere *bona adversarii possideri, et non antè indè discedere, quàm is actori jus aquæ ducendæ constituisset : et si quid, quia aquam ducere prohibitus esset, siccatibus detrimenti cepisset*, veluti si prata arboresve exaruissent.

19. *Marcianus lib.* 5 *Regularum.*

Si sententia de communi servitute contra unum lata fuerit.

Si de communi servitute quis benè quidem deberi intendit, sed aliquo modo litem perdidit culpa sua, non est æquum hoc cæteris damno esse : sed si per collusionem cessit litem adversario, cæteris dandam esse actionem de dolo, Celsus scripsit : idque ait Sabino placuisse.

20. *Scævola lib.* 4 *Digestorum.*

De fundi legato, et casis ei junctis.

Testatrix fundo quem legaverat, casas junctas habuit. Quæsitum est, si hæ fundo legato non cederent, eumque legatarius vindicasset, an iste fundus aliquam servitutem casis deberet : aut si ex fideicom-

Source : BIU Cujas

missi causa eum sibi dari legatarius desideraret, heredes servitutem aliquam casis excipere deberent? Respondit, deberi.

De jure compascui.

§. 1. Plures ex municipibus qui diversa prædia possidebant, saltum communem, *ut jus compascendi haberent*, mercati sunt: idque etiam à successoribus eorum est observatum: sed nonnulli ex his qui hoc jus habebant, prædia sua illa propria venum dederunt. Quæro an in venditione etiam jus illud secutum sit prædia, cùm ejus voluntatis venditores fuerint, ut et hoc alienarent? Respondit, id observandum quod actum inter contrahentes esset: sed si voluntas contrahentium manifesta non sit, et hoc jus ad emptores transire. Item quæro, an cùm pars illorum propriorum fundorum legato ad aliquem transmissa sit, aliquid juris secum hujus compascui traxerit? Respondit, cùm id quoque jus fundi qui legatus esset, videretur, id quoque cessurum legatario.

21. *Labeo lib.* 1 *Phitanon à Paulo Epitomatorum.*

De aqua quærenda et ducenda

Si qua aqua nondùm apparet, ejus iter ductus constitui non potest. Paulus: imò puto, idcircò falsum esse, quia cedi potest, *ut aquam quæreres, et inventam ducere liceret.*

tude aux maisons; ou supposez que le légataire demandât que le fonds lui fût remis à titre de fidéicommis, si les héritiers pouvoient se réserver une servitude de passage pour arriver à ces maisons? J'ai répondu que la servitude étoit due.

1. Plusieurs habitans d'une ville, qui avoient différens fonds de terre, ont acheté un bois en commun pour y faire paître leurs bestiaux, et leurs héritiers ont usé du même droit; mais quelques-uns de ceux à qui ce droit appartenoit ont vendu leurs portions. Je demande si, en supposant que les vendeurs aient eu intention de transmettre la servitude, elle aura passé avec les fonds aliénés? On a répondu qu'on devoit observer ce dont les contractans étoient convenus, et que la servitude passoit aux acquéreurs, s'il n'y avoit point eu de clause expresse. Je demande aussi si un légataire à qui une partie de ces fonds auroit passé, pourroit également prétendre au droit de pâturage en commun? On a répondu que comme ce droit étoit attaché à la terre léguée, il passeroit au légataire.

21. *Labéon au liv.* 1 *des Opinions probables abrégées par Paul.*

On ne peut point établir une servitude pour avoir sur le fonds d'autrui un canal pour faire passer l'eau qui n'est pas encore trouvée. Paul ajoute: Je pense le contraire; car on peut céder une servitude à quelqu'un moyennant laquelle il ait droit de chercher une source d'eau, pour la conduire ensuite par le fonds de celui qui a cédé la servitude.

TITULUS VI.

QUEMADMODUM SERVITUTES AMITTUNTUR.

1. *Gaius lib.* 7 *ad Edictum provinciale.*

De confusione.

SERVITUTES prædiorum confunduntur, si idem utriusque prædii dominus esse cœperit.

2. *Paulus lib.* 21 *ad Edictum.*

Si iter et actum habens, tantùm ierit.

Qui iter et actum habet, si statuto tempore tantùm ierit, non perisse actum, sed manere Sabinus, Cassius, Octavenus aiunt: nam ire quoque per se eum posse,

TITRE VI.

DES MANIÈRES DONT ON PERD LES SERVITUDES.

1. *Gaïus au liv.* 7 *sur l'Edit provincial.*

LES servitudes réelles se confondent lorsque les deux fonds appartiennent au même propriétaire.

2. *Paul au liv.* 21 *sur l'Edit.*

Celui qui a le droit de sentier et de passage pour ses bêtes de somme sur le fonds d'autrui, ne perd pas ce dernier droit s'il n'a fait usage que du premier pendant le temps

Source : BIU Cujas

fixé pour prescrire une servitude ; mais Sabin, Cassius et Octavénus pensent qu'il conserve les deux droits ; car celui qui n'auroit que le second, peut passer seul sur le fonds sujet à la servitude.

3. *Gaïus au liv. 7 sur l'Edit provincial.*

Il est communément reçu que les servitudes réelles ne s'éteignent point par la mort ou le changement d'état de ceux à qui elles sont dues.

4. *Paul au liv. 27 sur l'Edit.*

Le chemin dû pour arriver à un sépulcre, ne se perd point par le non-usage.

5. *Le même au liv. 66 sur l'Edit.*

On conserve le droit de servitude par l'usage qu'en fait celui qui tient la chose de nous comme associé, ou à titre d'usufruitier ou de possesseur de bonne foi.

6. *Celse au liv. 5 du Digeste.*

Car pour conserver à un fonds la servitude du chemin, il suffit que quelqu'un y passe comme possesseur du fonds.

1. Si j'ai fait usage de la servitude qui nous étoit due en commun sur un fonds, et que vous ne vous en soyez pas servi pendant le temps fixé, perdrez-vous votre droit? Ou réciproquement si celui à qui le fonds, qui est commun entre nous, doit une servitude, en a fait usage sur ma partie et non sur la vôtre, votre portion devient-elle libre? Celse répond qu'il faut distinguer : Si le fonds a été partagé par cantons entre les copropriétaires, quant à la servitude qui lui étoit due, dans ce cas on observe la même chose que si la servitude étoit due à deux fonds séparés, chaque propriétaire conserve son droit, ou le perd par le non-usage. Les deux portions qu'on peut regarder comme deux fonds, ont des intérêts différens quant à la servitude, et cette séparation ne peut faire aucun tort à celui qui doit la servitude, elle lui est au contraire avantageuse, en ce que l'usage de l'un des propriétaires ne sert qu'à lui et non à tout le fonds. Si au contraire c'est le fonds chargé de la servitude qui a été ainsi divisé, il y a dans ce cas plus de difficulté : car si le lieu du chemin est fixé et déterminé, et que le fonds soit partagé en coupant la longueur du chemin, il faudra observer les mêmes règles que si, dès l'origine, la servitude avoit été établie sur deux fonds qui actum haberet.

3. *Gaius lib. 7 ad Edict. provinciale.*

Jura prædiorum morte et capitis diminutione non perire, vulgò traditum est.

De morte et capitis diminutione.

4. *Paulus lib. 27 ad Edictum.*

Iter sepulchro debitum non utendo nunquam amittitur.

Si quis itinere ad sepulchrum non utatur.

5. *Idem lib. 66 ad Edictum.*

Servitus et per socium, et fructuarium, et bonæ fidei possessorem nobis retinetur.

De socio fructuario, et bonæ fidei possessore.

6. *Celsus lib. 5 Digestorum.*

Nam satis est fundi nomine itum esse.

§. 1. Si ego via quæ nobis per vicini fundum debebatur, usus fuero, tu autem constituto tempore cessaveris, an jus tuum amiseris? Et è contrario, si vicinus cui via per nostrum fundum debebatur, per meam partem ierit, egerit, tuam partem ingressus non fuerit, an partem tuam liberaverit? Celsus respondit : Si divisus est fundus inter socios regionibus, quod ad servitutem attinet, quæ ei fundo debebatur, perindè est atque si ab initio duobus fundis debita sit; et sibi quisque dominorum usurpat servitutem, sibi non utendo deperdit : nec ampliùs in ea re causæ eorum fundorum miscentur; nec fit ulla injuria ei cujus fundus servit, imò si quo melio[illegible] : quoniam alter dominorum utendo, sibi, non toti fundo proficit. Sed si is fundus qui servierit, ita divisus est, plusculùm dubitationis ea res habet : nam si certus ac finitus viæ locus est, tunc si per longitudinem ejus fundus divisus est, eadem omnia servanda erunt, quæ si initio constituendæ ejus servitutis similiter hîc duo fundi fuissent. Si verò per latitudinem viæ fundus divisus est (nec multùm refert æqualiter id factum est, an inæqualiter), tunc manet idem jus servitutis quod fundo indiviso fuerat : nec aut usu detineri, aut

De divisione fundi.

Source : BIU Cujas

non utendo deperire, nisi tota via poterit : nec si fortè inciderit ut semita quæ per alterum duntaxat fundum erit, utere-tur, idcircò alter fundus liberabitur : quoniam unum atque eo modo individuum viæ jus est. Possunt tamen alterutrum fundum liberare, si modò hoc specialiter convenit. Certè si is cui servitus debebatur, alterum ex ea divisione fundum redemerit, num ideò minùs ea re fundi alterius servitus permanebit? Nec video quid absurdè consecuturum sit eam sententiam, fundo altero manente servo ; si modò et ab initio potuit angustior constitui via, quàm lege finita est ; et adhuc id loci superest in eo fundo cui remissa servitus non est, ut sufficiat viæ. Quòd si minùs loci superest quàm viæ sufficiat, uterque fundus liberabitur : alter propter redemptionem : alter, quia per eum locum qui superest, via constitui non potest. Cæterùm si ita constitutum est jus viæ, *ut per quamlibet partem fundi ire agere liceat*, idque vel subindè mutare, nihil prohibet ; atque ita divisus est fundus, si per quamlibet ejus partem æquè ire atque agi possit ; tunc perindè observabimus, atque si ab initio duobus fundis duæ servitutes injunctæ fuissent, ut altera retineri, altera non utendo possit deperire. Nec me fallit, alieno facto jus alterius immutatum iri : quoniam antè satius fuerat, per alteram partem ire agere, ut idem jus ei in altera parte fundi retineretur. Contrà, illud commodum accessisse ei cui via debebatur, quòd per duas pariter vias ire agere possit : bisque octonos in porrectum, et senos denos in anfractum.

7.

différens. Mais si le fonds se trouve partagé en coupant la largeur du chemin (peu importe que le chemin soit coupé également ou non), la servitude conserve la même nature qu'elle avoit avant le partage du fonds, et elle ne peut être perdue ou retenue qu'en perdant ou retenant le chemin en entier : et s'il arrive que celui à qui est due la servitude de la voie ne fasse usage que d'un sentier le long de la portion d'un des propriétaires, l'autre portion ne deviendra point libre pour cela, parce que le droit qu'il a est indivisible. Cependant l'un des deux fonds pourroit devenir libre en ce cas, si on en étoit expressément convenu. Si celui à qui la servitude est due acquiert une des deux portions, la servitude en demeurera-t-elle moins sur l'autre? Je ne vois pas qu'il soit absurde que l'une des deux portions demeure en ce cas chargée de la servitude, en supposant pourtant qu'on ait pu dans l'origine établir une servitude de voie plus étroite qu'elle n'est fixée par la loi, et qu'il reste encore assez de place sur le fonds dont la servitude n'est pas éteinte pour former une voie suffisante. Néanmoins s'il ne restoit pas assez de place, alors les deux portions deviendroient libres, l'une parce qu'elle auroit été acquise par le propriétaire dominant, l'autre parce qu'on ne pourroit point établir une servitude de voie sur l'espace qui reste. Mais si la servitude avoit été imposée dans l'origine, de manière que le propriétaire dominant pût passer par toutes les parties du fonds, et changer le chemin à sa volonté, et que le fonds vienne ensuite à être partagé de manière qu'on puisse également passer sur l'une et l'autre portion, on observera la même règle que si deux servitudes avoient été imposées d'abord sur deux fonds ; en sorte qu'on pourra retenir l'une et perdre l'autre par le non-usage. Je sais bien qu'on peut opposer qu'en ce cas celui qui perd son droit, le perd par le fait d'un autre ; car il lui eût été plus avantageux de n'avoir qu'une servitude sur les deux portions, afin que l'usage qu'il en auroit fait sur l'une lui eût conservé la servitude sur l'autre. Mais on peut répondre qu'il en a tiré un autre avantage, puisqu'il a eu deux chemins par lesquels il pouvoit également passer, et que ces deux passages avoient chacun huit pieds en ligne droite et seize dans les circuits.

7.

Source : BIU Cujas

7. *Paul au liv.* 13 *sur Plautius.*

Si la servitude de l'eau est imposée de manière que celui à qui elle est due ne puisse en faire usage que pendant l'été, ou seulement pendant un mois de l'année, on demande comment elle pourra se perdre par le non-usage, parce que le temps n'est pas continuel, et qu'il n'y a pas d'usage pendant le temps où il ne peut pas exercer son droit? Ainsi, si on a cette servitude pour s'en servir alternativement de deux années l'une, ou de deux mois l'un, il faudra doubler le temps fixé pour la perte de la servitude par le non-usage. Il en est de même dans la servitude de passage. Mais si l'usage de la servitude étoit cédé pour avoir lieu de deux jours l'un, ou pendant le jour ou la nuit seulement, elle se perdroit par le non-usage dans le temps ordinaire, parce que cette servitude est une. En effet si la servitude étoit établie pour être exercée alternativement d'heure en heure, ou une heure par jour, Servius pense qu'elle se perdroit par le non-usage, parce que le droit du dominant est ouvert tous les jours.

8. *Le même au liv.* 15 *sur Plautius.*

Si j'ai le droit d'avancer ma gouttière sur votre terrain, et que je vous aie permis de bâtir sur ce même terrain, je perds mon droit. De même si j'ai un droit de voie sur votre fonds, je le perds si je vous permets de construire en cet endroit quelque ouvrage qui en empêche l'exercice.

1. Celui qui ne se sert que d'une partie du chemin conserve son droit en entier.

9. *Javolénus au liv.* 3 *sur Plautius.*

Si l'eau qu'on a droit de conduire par le fonds d'autrui coule dans une partie du canal sans arriver à la fin, on conserve la servitude sur toutes les parties du canal.

10. *Paul au liv.* 15 *sur Plautius.*

Si j'ai un fonds commun avec mon pupille à qui la servitude est due, mon usage conserve la servitude au pupille, quoiqu'il n'en use pas lui-même.

1. Si celui qui a le droit de prendre de l'eau dans le fonds d'autrui pendant la nuit, l'exerce seulement de jour pendant le temps fixé pour perdre la servitude, il perd le droit qui lui avoit été cédé pour la nuit. Il en est de même de celui qui ayant droit de conduire de l'eau dans son fonds pendant certaines heures, l'aura toujours fait à des heures différentes.

7. *Paulus lib.* 13 *ad Plautium.*

Si sic constituta sit aqua, *ut vel æstate ducatur tantùm, vel uno mense;* quæritur quemadmodùm non utendo amittatur: quia non est continuum tempus quo, cùm uti non potest, non sit usus? Itaque et *si alternis annis vel mensibus* quis aquam habeat, duplicato constituto tempore amittitur. Idem et de itinere custoditur. Si verò *alternis diebus, aut die toto, aut tantùm nocte,* statuto legibus tempore amittitur: quia una servitus est. Nam et si alternis horis, vel una hora quotidiè servitutem habeat, Servius scribit, perdere eum, non utendo, servitutem: quia id quod habet, cottidianum sit.

De servitute, cujus usus non est continuus.

8. *Idem lib.* 15 *ad Plautium.*

Si stillicidii immittendi jus habeam in aream tuam, et permisero jus tibi in ea area ædificandi, stillicidii immittendi jus amitto. Et similiter si per tuum fundum via mihi debeatur, et permisero tibi, in eo loco per quem via mihi debetur, aliquid facere, amitto jus viæ.

Si quis in loco serviente permiserit aliquid facere.

§. 1. Is qui per partem itineris it, totum jus usurpare videtur.

Si quis per partem itineris eat.

9. *Javolenus lib.* 3 *ex Plautio.*

Aqua, si in partem aquagii influxit, etiamsi non ad ultima loca pervenit, omnibus tamen partibus usurpatur.

Si aqua per partem aquagii influxerit.

10. *Paulus lib.* 15 *ad Plautium.*

Si communem fundum ego et pupillus haberemus, licet uterque non uteretur, tamen propter pupillum et ego viam retineo.

De pupillo et socio.

§. 1. Si is qui nocturnam aquam habet, interdiù per constitutum ad amissionem tempus usus fuerit, amisit nocturnam servitutem qua usus non est. Idem est in eo qui certis horis aquæductum habens, aliis usus fuerit, nec ulla parte earum horarum.

Si quis eo tempore, vel eo modo, quo non debuit, utatur.

Source : BIU Cujas

11. *Marcellus lib. 4 Digestorum.*

Is cui via vel actus debebatur, *ut vehiculi certo genere uteretur*, alio genere fuerat usus : videamus ne amiserit servitutem, et alia sit ejus conditio, qui ampliùs oneris quàm licuit, vexerit ; magisque hic plus quàm aliud, egisse videatur : sicuti latiore itinere usus esset, aut si plura jumenta egerit, quàm licuit, aut aquæ admiscuerit aliam. Ideòque in omnibus istis quæstionibus servitus quidem non amittitur : non autem conceditur plus quàm pactum est, in servitute habere.

11. *Marcellus au liv. 4 du Digeste.*

Celui à qui on a accordé un droit de chemin ou de passage sous la condition de se servir d'une certaine espèce de voiture, perd-il son droit s'il se sert d'une autre voiture? Doit-on décider le contraire à l'égard de celui qui a voituré une charge plus pesante que celle dont on étoit convenu, par la raison qu'il paroît avoir fait plus, mais non pas autre chose que ce qui étoit convenu ; de même que celui qui se serviroit d'un chemin plus large, ou qui conduiroit plus de bêtes de somme que la convention ne porte, ou qui auroit mêlé une eau différente à celle qu'il avoit droit de conduire? On doit répondre que, dans tous ces cas, la servitude n'est pas perdue, et néanmoins qu'on ne peut pas s'attribuer plus de droit qu'on n'en a reçu par la convention.

De fundo sub conditione legato.

§. 1. Heres, cùm legatus esset fundus sub conditione, imposuit ei servitutes : extinguentur, si legati conditio existat. Videamus, an adquisitæ sequantur legatarium? Et magis dicendum est, ut sequantur.

1. Un héritier a imposé des servitudes sur un fonds légué sous condition. Si la condition arrive, ces servitudes seront éteintes. Celles qu'il auroit acquises passeroient-elles au légataire? On doit répondre qu'elles lui seroient transmises avec le fonds.

Quomodò retinetur servitus.

12. *Celsus lib. 23 Digestorum.*

Qui fundum alienum bona fide emit, itinere quod ei fundo debetur, usus est : retinetur id jus itineris : atque etiam si precariò, aut vi dejecto domino possidet. Fundus enim qualiter se habens, ita cùm in suo habitu possessus est, jus non deperit : neque refert justè, necne possideat, qui talem eum possidet. Quare fortiùs, et si aqua per rivum sua sponte perfluxit, jus aquæ ducendæ retinetur : quod et Sabino rectè placuit, ut apud Neratium libro quarto membranarum scriptum est.

12. *Celse au liv. 23 du Digeste.*

Celui qui avoit acheté de bonne foi le fonds d'autrui, s'est servi d'une servitude de chemin attachée à ce fonds. Il conserve ainsi à la terre la servitude. Il en est de même de celui qui possède le fonds à titre de précaire, ou après en avoir chassé le propriétaire. En effet le fonds a été possédé tel qu'il étoit : ce qui fait que la servitude ne s'éteint pas. Peu importe que celui qui le possède ait une possession juste ou injuste : à plus forte raison si l'eau coule d'elle-même dans le canal, le droit d'aqueduc est conservé, comme l'a pensé Sabin, au rapport de Nératius au livre quatre de ses feuilles.

Si quis fundi dominantis locum servienti proximum vendiderit, deindè adquisierit.

13. *Marcellus lib. 17 Digestorum.*

Si quis ex fundo cui viam vicinus deberet, vendidisset locum proximum servienti fundo, non imposita servitute ; et intra legitimum tempus, quo servitutes pereunt, rursus eum locum adquisisset, habitu is est servitutem quam vicinus debuisset.

13. *Marcellus au liv. 17 du Digeste.*

Si un propriétaire au fonds duquel le voisin devoit une servitude de voie, vend la portion de sa terre la plus prochaine du fonds servant, sans imposer aucune servitude ; et qu'ensuite, avant le temps fixé pour perdre la servitude, il acquiert de nouveau cette portion, il recouvrera la servitude qui étoit due par le voisin.

De impetu flu-

14. *Javolenus lib. 10 ex Cassio.*

Si locus per quem via, aut iter, aut actus

14. *Javolénus au liv. 10 sur Cassius.*

Si le lieu sur lequel est assignée la servi-

Source : BIU Cujas

tude de chemin, de sentier ou de passage, est inondé par les débordemens d'un fleuve, et qu'avant le temps fixé pour perdre la servitude il ait recouvré sa première forme par un écoulement insensible des eaux, la servitude est aussi rétablie dans son premier état. Si le temps est passé, le propriétaire du fonds servant est obligé de la renouveler.

1. Si un chemin public se perd par les débordemens d'un fleuve, ou parce qu'il est devenu impraticable, le plus proche voisin doit en fournir un autre.

15. *Le même au liv. 2 des Lettres.*

Si, tandis que plusieurs fonds contigus me doivent la servitude du passage, j'acquiers le fonds mitoyen, je pense que je conserve mon droit; parce que la servitude ne s'éteint par la confusion que lorsque le propriétaire dominant ne peut plus s'en servir. Or, après l'acquisition du fonds mitoyen, rien n'empêche que la servitude ne subsiste à l'effet d'avoir droit de passage par les deux fonds qui joignent les extrémités de celui qu'on a acquis.

16. *Proculus au liv. 1 des Lettres.*

Plusieurs propriétaires étoient dans l'usage de conduire dans leurs fonds de l'eau dont la source se trouvoit dans un fonds voisin, de manière que chacun avoit son jour pour prendre de l'eau à la source, et la faisoit passer d'abord par le même canal qui étoit commun, et ensuite chacun par un canal différent et qui étoit à lui seul. Un de ces propriétaires n'a point fait usage de sa servitude pendant le temps fixé pour la perdre. Je pense qu'il a perdu son droit, et qu'on ne peut pas dire qu'il l'ait retenu par l'usage des autres; car ce droit appartient séparément à chaque propriétaire, et ne peut point être conservé par l'usage d'un autre. Si cependant ce droit étoit dû à un fonds commun à plusieurs propriétaires, l'usage de l'un d'eux conserveroit le droit aux autres. Il faut encore observer que si un de ceux qui avoient droit de conduire l'eau du fonds d'autrui par un canal commun, vient à perdre sa servitude par le non-usage, il n'en accroît rien aux autres avec qui le canal étoit commun. L'avantage qui en résulte tourne au profit du maître du fonds sur lequel est le canal, qui jouit de cette partie de la servitude que l'autre a perdue par le non-usage.

debebatur, impetu fluminis occupatus esset, et intra tempus quod ad amittendam servitutem sufficit, alluvione facta restitutus est, servitus quoque in pristinum statum restituitur. Quod si id tempus præterierit, ut servitus amittatur, renovare eam cogendus est. minis et ruina.

§. 1. Cùm via publica vel fluminis impetu, vel ruina amissa est, vicinus proximus viam præstare debet.

15. *Idem lib. 2 Epistolarum.*

Si, cùm servitus mihi per plures fundos deberetur, medium fundum adquisivi, manere servitutem puto: quia totiens servitus confunditur, quotiens uti ea is ad quem pertineat, non potest: medio autem fundo adquisito, potest consistere, ut per primum et ultimum iter debeatur. De medii prædii acquisitione.

16. *Proculus liv. 1 Epistolarum.*

Aquam quæ oriebatur in fundo vicini, plures per eundem rivum jure ducere soliti sunt, ita ut suo quisque die à capite duceret; primò per eundem rivum, eumque communem; deindè, ut quisque inferior erat suo quisque proprio rivo: et unus statuto tempore quo servitus amittitur, non duxit. Existimo eum jus ducendæ aquæ amisisse, nec per cæteros qui duxerunt, ejus jus usurpatum esse; proprium enim cujusque eorum jus fuit, neque per alium usurpari potuit. Quòd si plurium fundo iter aquæ debitum esset, per unum eorum omnibus his inter quos is fundus communis fuisset, usurpari potuisset. Item si quis eorum quibus aquæductus servitus debebatur, et per eundem rivum aquam ducebant, jus aquæ ducendæ non ducendo eam, amisit, nihil juris eo nomine cæteris qui rivo utebantur, adcrevit: idque commodum ejus est, per cujus fundum id iter aquæ, quod non utendo, pro parte unius amissum est: libertate enim hujus partis servitutis fruitur. De aquæductu debito pluribus fundis, aut fundo communi.

Source : BIU Cujas

17. *Pomponius lib.* 11 *ex variis Lectionibus.*

Si haustum habens ierit, non hauserit.

Labeo ait : Si is qui haustum habet, per tempus quo servitus amittitur, ierit ad fontem, nec aquam hauserit, iter quoque eum amisisse.

18. *Paulus lib.* 15 *ad Sabinum.*

Si quis alia aqua utatur, quàm qua debet.

Si quis alia aqua usus fuerit, quàm de qua in servitute imponenda actum est, servitus amittitur.

De tempore auctoris successori imputando.

§. 1. Tempus quo non est usus præcedens fundi dominus cui servitus debetur, imputatur ei qui in ejus loco successit.

De eo qui non potuit immittere

§. 2. Si cùm jus haberes immittendi, vicinus statuto tempore ædificatum non habuerit, ideoque nec tu immittere potueris, non ideò magis servitutem amittes : quia non potest videri usucepisse vicinus tuus libertatem ædium suarum, qui jus tuum non interpellavit.

19. *Pomponius lib.* 32 *ad Sabinum.*

Utrùm servitus qua nunquam uti cœptum est, amittatur.

Si partem fundi vendendo, lege caverim, *uti per eam partem in reliquum fundum meum aquam ducerem* : et statutum tempus intercesserit, antequàm rivum facerem, nihil juris amitto : quia nullum iter aquæ fuerit : sed manet mihi jus integrum. Quòd si fecissem iter, neque usus essem, amittam.

§. 1. Si per fundum meum viam tibi legavero, et adita mea hereditate, per constitutum tempus ad amittendam servitutem ignoraveris eam tibi legatam esse, amittes viam non utendo. Quòd si intra idem tempus, antequàm rescires tibi legatam servitutem, tuum fundum vendideris, ad emptorem via pertinebit, si reliquo tempore ea usus fuerit ; quia scilicet tua esse cœperat, ut jam nec jus repudiandi legatum tibi possit contingere, cùm ad te fundus non pertineat.

17. *Pomponius au liv.* 11 *des différentes Leçons.*

Labéon dit que si celui qui a le droit de puiser de l'eau dans le fonds d'autrui se sert du chemin qui conduit à la source sans y puiser, il perd par le laps du temps fixé, même le passage dont il s'est servi.

18. *Paul au liv.* 15 *sur Sabin.*

Le propriétaire dominant perd son droit s'il se sert d'une eau différente de celle dont on est convenu lors de l'imposition de la servitude.

1. On impute au successeur le temps pendant lequel son prédécesseur n'a pas fait usage de la servitude.

2. Si vous aviez le droit d'introduire votre charpente dans le mur du voisin, et que celui-ci n'ayant point eu de mur bâti pendant le temps fixé pour perdre la servitude, vous n'ayez pu faire usage de votre droit, vous ne perdrez point pour cela votre servitude ; car on ne peut pas dire qu'il ait prescrit la liberté de sa maison, puisqu'il n'a pas eu occasion d'interrompre votre droit.

19. *Pomponius au liv.* 32 *sur Sabin.*

Si en vendant une partie de mon fonds, j'ai imposé cette condition : que je pourrois conduire de l'eau par cette partie dans celle qui me restoit, et que le temps fixé pour perdre la servitude se soit écoulé avant que j'aie fait un canal pour conduire l'eau, je ne perds point pour cela l'action que j'ai pour forcer l'acquéreur à imposer cette servitude ; parce que jusque-là il n'y a point eu de chemin établi pour conduire l'eau : ainsi je conserve mon droit en entier. Mais si, après avoir fait le canal, je n'avois pas fait usage de mon droit, la servitude seroit éteinte.

1. Si je vous ai légué un chemin sur mon fonds, et qu'après que ma succession a été acceptée vous ayez ignoré, pendant tout le temps fixé pour perdre la servitude, le legs de celle que je vous avois accordée, vous perdrez votre servitude par le non-usage. Mais si, avant que ce temps soit écoulé, vous avez vendu votre fonds, ignorant toujours le legs qui vous avoit été fait de la servitude, et que l'acquéreur en ait fait usage pendant ce qui restoit du temps, la servitude lui appartiendra, parce qu'elle étoit à vous dans le temps où vous avez aliéné le fonds, et que

Source : BIU Cujas

vous n'êtes plus le maître de renoncer au legs, puisque le fonds ne vous appartient plus.

20. *Scévola au liv.* 1 *des Règles.*

La servitude se conserve par l'usage qu'en fait le propriétaire du fonds pour lequel elle est due ou tout autre qui en est en possession, ou si le droit du propriétaire est exercé par ses ouvriers, ses amis, son médecin ou ceux qui viennent le voir, ainsi que par son fermier ou l'usufruitier.

21. *Paul au liv.* 5 *des Sentences.*

L'usufruitier conserve la servitude au propriétaire, quoiqu'il en jouisse en son propre nom.

22. *Scévola au liv.* 1 *des Règles.*

Enfin, quiconque use d'un passage comme d'une chose due, conserve le droit au propriétaire;

23. *Paul au liv.* 5 *des Sentences.*

Soit qu'il en use pour venir au fonds dominant, ou pour en sortir, ou simplement comme d'un droit du fonds.

24. *Scévola au liv.* 1 *des Règles.*

La servitude est conservée au propriétaire, même par un possesseur de mauvaise foi.

25. *Paul au liv.* 5 *des Sentences.*

On n'est censé faire usage d'une servitude, que quand on s'en sert comme d'un droit qui nous appartient; car, si quelqu'un passe sur le fonds d'autrui parce qu'il regarde le chemin comme public ou comme devant une servitude à un autre, il ne peut se servir de l'interdit que le préteur accorde à ceux qui demandent à être maintenus dans leur possession, ni de l'action civile en revendication de servitude.

20. *Scævola lib.* 1 *Regularum.*

Usu retinetur servitus cum ipse cui debetur, utitur; quive in possessionem ejus est: aut mercenarius, aut hospes, aut medicus, quive ad visitandum dominum venit: vel colonus, aut fructuarius. Per quos retinetur servitus.

21. *Paulus lib.* 5 *Sententiarum.*

Fructuarius, licèt suo nomine.

22. *Scævola lib.* 1 *Regularum.*

Denique quicunque quasi debita via usus fuerit:

23. *Paulus lib.* 5 *Sententiarum.*

Sive ad fundum nostrum facit, vel ex fundo.

24. *Scævola lib.* 1 *Regularum.*

Licèt malæ fidei possessor sit, retinebitur servitus.

25. *Paulus lib.* 5 *Sententiarum.*

Servitute usus non videtur, nisi is qui suo jure uti se credidit: ideoque si quis pro via publica, vel pro alterius servitute usus sit, nec interdictum, nec actio utiliter competit. Quid sit servitute uti.

Fin du premier volume.

Source : BIU Cujas

INDEX TITULORUM
QUI IN HOC PRIMO VOLUMINE CONTINENTUR.

TABLE DES TITRES
CONTENUS DANS CE PREMIER VOLUME.

TITULI LIBRI PRIMI.

Pagina

1. De justitia et jure. 41
2. De origine juris, et omnium magistratuum, et successione prudentium. 44
3. De legibus, senatusque consultis, et longa consuetudine. 56
4. De constitutionibus principum. 62
5. De statu hominum. 63
6. De his qui sui vel alieni juris sunt. 67
7. De adoptionibus et emancipationibus, et aliis modis quibus potestas solvitur. 71
8. De divisione rerum, et qualitate. 79
9. De senatoribus. 83
10. De officio consulis. 86
11. De officio præfecti prætorio. *ibid.*
12. De officio præfecti urbi. 87
13. De officio quæstoris. 89
14. De officio prætorum. 90
15. De officio præfecti vigilum. 91
16. De officio proconsulis et legati. 93
17. De officio præfecti Augustalis. 98
18. De officio præsidis. *ibid.*
19. De officio procuratoris Cæsaris, vel rationalis. 104
20. De officio juridici. 105
21. De officio ejus cui mandata est jurisdictio. *ibid.*
22. De officio adsessorum. 107

LIB. II.

1. De jurisdictione. 108
2. Quod quisque juris in alterum statuerit, ut ipse eodem jure utatur. 113
3. Si quis jus dicenti non obtemperaverit. 115
4. De in jus vocando. *ibid.*

TITRES DU LIVRE PREMIER.

Page

1. De la justice et du droit. 41
2. De l'origine du droit et de tous les magistrats, et de la succession des jurisconsultes. 44
3. Des lois, des sénatus-consultes, et des coutumes. 56
4. Des ordonnances des princes. 62
5. De l'état des hommes. 63
6. De ceux qui sont leurs maîtres et de ceux qui sont sous la puissance d'autrui. 67
7. Des adoptions, des émancipations et des autres manières de faire finir la puissance paternelle. 71
8. De la division des choses et de leur qualité. 79
9. Des sénateurs. 83
10. Des fonctions du consul. 86
11. Des fonctions du préfet du prétoire. *ibid.*
12. Des fonctions du préfet de ville. 87
13. Des fonctions du questeur. 89
14. Des fonctions des préteurs. 90
15. Des fonctions du préfet des gardes de nuit. 91
16. Des fonctions du proconsul et de son lieutenant. 93
17. Des fonctions du préfet Augustal. 98
18. Des fonctions du président. *ibid.*
19. Des fonctions du procureur de l'Empereur. 104
20. Des fonctions du juridic. 105
21. Des fonctions de celui qui a une juridiction déléguée. *ibid.*
22. Des fonctions des assesseurs. 107

LIV. II.

1. De la juridiction. 108
2. Que chacun se serve pour lui du droit qu'il a établi pour les autres. 113
3. De ceux qui refusent d'obéir aux magistrats. 115
4. De l'assignation en justice. *ibid.*

Source : BIU Cujas

Page

5. De ceux qui étant assignés ne comparoissent pas, et de ceux qui ont assigné les personnes exceptées par l'édit. 122
6. Que ceux qui sont appelés en justice s'y présentent, ou promettent de s'y rendre en donnant une caution. 123
7. De ceux qui enlèvent avec violence celui qui est conduit en justice. *Ibid.*
8. De ceux qui étant assignés doivent donner caution de se présenter, de ceux de qui on exige un serment, et de ceux dont n'exige que la parole. 125
9. De la caution qui a lieu dans les affaires où il s'agit d'un délit commis par un esclave. 131
10. De celui qui a empêché quelqu'un de se présenter en jugement. 133
11. De celui qui après avoir donné caution de se présenter en jugement n'y a point comparu. 135
12. Des fêtes, des délais et des différens temps. 142
13. De la dénonciation de l'action. 145
14. Du pacte. 152
15. Des transactions. 176

LIV. III.

1. Du droit de postuler. 185
2. De ceux qui sont notés d'infamie. 190
3. Des fondés de procuration et des défenseurs. 199
4. De la manière de procéder pour ou contre une communauté. 220
5. De la gestion des affaires d'autrui. 223
6. De ceux qui forment des demandes sans fondement pour vexer leurs adversaires. 247

LIV. IV.

1. Des restitutions en entier. 251
2. De la restitution accordée contre ce qui a été fait par crainte. 253
3. De la mauvaise foi. 266
4. Des mineurs de vingt-cinq ans. 280
5. Du changement d'état. 308
6. Quelles sont les causes de restitution pour les majeurs de vingt-cinq ans. 311
7. Des alienations faites dans le dessein de changer l'état d'une contestation future. 327
8. Que ceux qui ont accepté le compromis qui les nomme arbitres soient forcés à prononcer leur sentence. 331

Pagina

5. Si quis in jus vocatus non ierit; sive quis eum vocaverit, quem ex edicto non debuerit. 122
6. In jus vocati ut eant, aut satis vel cautum dent. 123
7. Ne quis eum qui in jus vocabitur, vi eximat. *ibid.*
8. Qui satisdare cogantur, vel jurato promittant, vel suæ promissioni committantur. 125
9. Si ex noxali causa agatur, quemadmodùm caveatur. 131
10. De eo per quem factum erit quominùs quis in judicio sistat. 133
11. Si quis cautionibus in judicio sistendi causa factis non obtemperaverit. 135
12. De feriis et dilationibus, et diversis temporibus. 142
13. De edendo. 145
14. De pactis. 152
15. De transactionibus. 176

LIB. III.

1. De postulando. 185
2. De his qui notantur infamia. 190
3. De procuratoribus et defensoribus. 199
4. Quod cujuscunque universitatis nomine vel contra eam agatur. 220
5. De negotiis gestis. 223
6. De calumniatoribus. 247

LIB. IV.

1. De in integrum restitutionibus. 251
2. Quod metus causa gestum erit. 253
3. De dolo malo. 266
4. De minoribus vigintiquinq. annis. 280
5. De capite minutis. 308
6. Ex quibus causis majores vigintiquinque annis in integrum restituuntur. 311
7. De alienatione judicii mutandi causa facta. 327
8. De receptis qui arbitrium receperunt, ut sententiam dicant. 331

Source : BIU Cujas

Pagina

9. Nautæ, caupones, stabularii, ut recepta restituant. 354

LIB. V.

1. De judiciis, et ubi quisque agere vel conveniri debeat. 361
2. De inofficioso testamento. 384
3. De hereditatis petitione. 402
4. Si pars hereditatis petatur. 436
5. De possessoria hereditatis petitione. 441
6. De fideicommissaria hereditatis petitione. 442

LIB. VI.

1. De rei vindicatione. 443
2. De Publiciana in rem actione. 468
3. Si ager vectigalis, id est, emphyteuticarius petatur. 475

LIB. VII.

1. De usufructu, et quemadmodùm quis utatur fruatur. 476
2. De usufructu adcrescendo. 507
3. Quando dies ususfructus legati cedat. 511
4. Quibus modis ususfructus vel usus amittitur. 512
5. De usufructu earum rerum quæ usu consumuntur, vel minuuntur. 522
6. Si ususfructus petatur, vel ad alium pertinere negetur. 525
7. De operis servorum. 529
8. De usu et habitatione. 530
9. Usufructuarius quemadmodùm caveat. 538

LIB. VIII.

1. De servitutibus. 543
2. De servitutibus prædiorum urbanorum. 547
3. De servitutibus prædiorum rusticorum. 560
4. Communia prædiorum, tam urbanorum quàm rusticorum. 572
5. Si servitus vindicetur, vel ad alium pertinere negetur. 579
6. Quemadmodùm servitutes amittuntur. 590

Page

9. Que les maîtres de vaisseaux, les hôteliers, et ceux qui louent des écuries rendent ce qui leur a été remis. 354

LIV. V.

1. Des jugemens et devant quels juges on doit actionner et se défendre. 361
2. Du testament inofficieux. 384
3. De la demande afin de se faire rendre une succession. 402
4. De la demande d'une portion de l'hérédité. 436
5. De la demande de l'hérédité formée par ceux qui sont appelés à la succession par le droit prétorien. 441
6. De la demande de l'hérédité formée par ceux à qui la succession doit être rendue en vertu d'un fidéicommis. 442

LIV VI.

1. De la revendication. 443
2. De la revendication Publicienne. 468
3. De la revendication d'une terre qu'on tient à bail emphytéotique. 475

LIV. VII.

1. De l'usufruit et de la manière d'en jouir. 476
2. De l'accroissement de l'usufruit. 507
3. Du temps où le legs de l'usufruit commence à être dû. 511
4. De quelles manières on perd l'usufruit et l'usage. 512
5. De l'usufruit qui a pour objet des choses que l'usage anéantit ou diminue. 522
6. De l'action en demande de l'usufruit et de celle par laquelle on nie qu'il soit dû. 525
7. Des services des esclaves. 529
8. De l'usage et de l'habitation. 530
9. De la manière dont l'usufruitier doit donner caution. 538

LIV. VIII.

1. Des servitudes. 543
2. Des servitudes dues aux maisons. 547
3. Des servitudes dues aux terres. 560
4. Des règles communes aux servitudes de maisons et à celles de terres. 572
5. De l'action en revendication d'une servitude, et de celle par laquelle on nie qu'elle soit due. 579
6. Des manières dont on perd les servitudes. 590

FACULTÉ DE DROIT DE PARIS BIBLIOTHÈQUE

20626