

INSTITUTIONUM SEU ELEMENTORUM

DIVI JUSTINIANI SACRATISSIMI PRINCIPIS,
LIBER TERTIUS.

LES INSTITUTES OU ÉLÉMENTS

DE L'EMPEREUR JUSTINIEN.
LIVRE TROISIÈME.

TITULUS PRIMUS.

DE HEREDITATIBUS

QUÆ AB INTESTATO DEFERUNTUR.

TITRE PREMIER.

DES SUCCESSIONS DEFÉRÉES

AB INTESTAT.

Definitio in-
testati.

INTESTATUS decedit, qui aut omnino testamentum non fecit : aut non jure fecit : aut id quod fecerat, ruptum irritumve factum est : aut si ex eo nemo heres extiterit.

Primus ordo
succedentium ab
intestato.

§. 1. Intestatorum autem hereditates ex lege duodecim tabularum, primum ad suos heredes pertinent.

Qui sunt sui
heredes.

§. 2. Sui autem heredes existantur, ut supra diximus, qui in potestate morientis fuerint ; veluti filius filiae, nepos neptisve ex filio, pronepos proneptisve ex nepote, ex filio nato prognatus, prognatave. Nec interest, utrum naturales

ON dit d'un homme qu'il meurt intestat, ou lorsqu'il n'a point fait de testament, ou lorsqu'il en a fait un sans remplir les conditions que prescrivent les lois ; ou lorsqu'il a fait un testament suivant la disposition des lois, mais que dans la suite son testament a été cassé ou est devenu nul ; ou enfin lorsqu'il ne se présente pas d'héritier pour recueillir la succession en vertu de ce testament.

1. Les successions ab intestat, conformément à la disposition de la loi des douze tables, sont déferées en premier lieu aux héritiers siens.

2. On appelle héritiers siens, comme nous l'avons dit ci-dessus, ceux qui étoient sous la puissance du défunt au temps de sa mort : comme le fils, la fille, les petits - enfans par le fils, les arrière-petits-enfans, par le petit-fils, enfant du fils. On ne fait point

ici de différence entre les enfans naturels et les adoptifs. Il faut mettre dans le même rang les enfans qui, n'étant pas nés en légitime mariage, ont depuis acquis les droits d'héritiers siens par la légitimation qui se fait par l'oblation à la curie, conformément à la disposition des constitutions des princes portées sur cette matière. Il faut aussi ajouter ceux qui sont légitimés en vertu de nos ordonnances : car nous avons ordonné qu'un homme qui ayant vécu avec une femme, sans intention d'en faire son épouse, auroit eu ensuite la volonté de l'épouser, et en conséquence auroit fait un contrat de mariage, et auroit eu des enfans d'elle, auroit pour enfans légitimes non-seulement ceux qui naîtroient après le contrat de mariage, mais encore ceux qui étoient nés avant, et qui sont cause en quelque sorte que les enfans nés depuis sont légitimes : ce qui aura lieu même dans le cas où il ne naîtroit point d'enfans après le contrat de mariage, ou si ceux qui seroient nés depuis le contrat étoient morts. A l'égard des petits-enfans et arrière-petits-enfans, ils ne sont au nombre des héritiers siens qu'autant que les enfans d'un degré précédent ne se trouveroient plus sous la puissance paternelle du défunt, soit qu'ils fussent morts avant lui, soit qu'ils eussent été émancipés : car si celui qui décède a, lors de sa mort, un fils sous sa puissance, son petit-fils n'est pas son héritier sien : ceci doit s'entendre de tous les autres enfans. Les posthumes sont aussi héritiers siens, lorsqu'ils sont dans le cas d'être sous la puissance du défunt, si on les supposoit nés de son vivant.

3. Les héritiers siens peuvent être héritiers même sans le savoir, et même quand ils seroient fous : car, toutes les fois qu'on peut acquérir sans le savoir, on peut acquérir même sans jouir du bon sens. Aussitôt après la mort du père, le domaine se continue de plein droit dans la personne des enfans, ce qui fait que les pupilles n'ont pas besoin en ce cas d'être autorisés de leurs tuteurs, puisque la succession est acquise aux héritiers siens, même sans qu'ils en aient connoissance. De même si l'héritier sien est privé de son jugement, la succession lui est acquise de plein droit et sans l'intervention de son curateur.

sint liberi, an adoptivi. Quibus connumerari necesse est etiam eos, qui ex legitimis quidem nuptiis vel matrimoniis non sunt progeniti, curiis tamen civitatum dati secundum divalium constitutionum, quæ super his positæ sunt, tenorem, heredum suorum jura nanciscuntur: necnon eos, quos nostræ amplexæ sunt constitutiones, per quas jussimus, ut si quis mulierem in suo contubernio copulaverit, non ab initio affectione maritali, eam tamen, cum qua poterat habere conjugium, et ex ea liberos sustulerit; postea verò affectione procedente, etiam nuptialia instrumenta cum ea fecerit, et filios vel filias habuerit, non solum eos liberos, qui post dotem editi sunt, justos et in potestate patris esse: sed etiam anteriores, quæ et iis qui postea nati sunt, occasionem legitimi nominis præstiterunt. Quod obtinere censuimus, et si non progeniti fuerint post dotale instrumentum confectum liberi, vel etiam nati ab hac luce fuerint subtracti. Ita demum tamen nepos neptisve, pronepos proneptisve, suorum heredum numero sunt, si præcedens persona desierit in potestate parentis esse: sive morte id acciderit: sive alia ratione, velut emancipatione. Nam si per id tempus, quo quis moritur, filius in potestate ejus sit, nepos ex eo suus heres esse non potest. Idque et in cæteris deinceps liberorum personis dictum esse intelligimus. Posthumi quoque, qui si vivo parente nati essent, in potestate ejus futuri forent, sui heredes sunt.

§. 3. Sui autem heredes fiunt etiam ignorantes; et licet furiosi sint, heredes possunt existere: quia quibus ex causis ignorantibus nobis acquiritur, ex his causis et furiosis acquiri potest. Et statim morte parentis quasi continuatur dominium: et ideò nec tutoris auctoritate opus est pupillis, cum etiam ignorantibus acquiratur suis heredibus hereditas; nec curatoris assensu acquiratur furioso, sed ipso jure.

Quomodo sui heredes fiunt.

De filio post mortem patris, ab hostibus reverso.

§. 4. Interdum autem, licet in potestate parentis mortis tempore suus heres non fuerit, tamen suus heres parenti efficitur: veluti si ab hostibus quis reversus fuerit post mortem patris sui: jus enim postliminii hoc facit.

De memoria patris damnata ob crimen perduellionis.

§. 5. Per contrarium autem hoc evenit, ut licet quis in familia defuncti sit mortis tempore, tamen suus heres non fiat: veluti si post mortem suam pater iudicatus fuerit perduellionis reus, ac per hoc memoria ejus damnata fuerit: suum enim heredem habere non potest, cum fiscus ei succedat; sed potest dici ipso quidem jure suum heredem esse, sed desinere.

De divisione hereditatis inter suos heredes.

§. 6. Cum filius filiae, et ex altero filio nepos neptisve existunt, pariter ad hereditatem avi vocantur: nec qui gradu proximior est, ulteriorem excludit: æquum enim esse videtur, nepotes neptesve in patris sui locum succedere. Par ratione et si nepos neptisve sit ex filio, et ex nepote pronepos proneptisve, simul vocantur. Et quia placuit nepotes neptesve, item pronepotes proneptesve in parentis sui locum succedere: conveniens esse visum est, non in capita, sed in stirpes hereditatem dividi, ut filius partem dimidiam hereditatis habeat, et ex altero filio duo pluresve nepotes alteram dimidiam. Item si ex duobus filiis nepotes neptesve existant, ex altero unus fortè aut duo, ex altero tres aut quatuor: ad unum aut duos dimidia pars pertineat, ad tres vel ad quatuor altera dimidia.

Quo tempore suus spectatur.

§. 7. Cum autem quaeritur, an quis suus heres existere possit: eo tempore quaerendum est, quo certum est aliquem sine testamento decessisse; quod accidit, et destituito testamento. Hac ratione, si filius exheredatus fuerit, et extraneus heres institutus, et filio mortuo, postea cer-

4. Il peut arriver que l'enfant qui n'étoit pas sous la puissance de son père lors de sa mort, devienne cependant son héritier sien; par exemple si un enfant revient après la mort de son père du pays des ennemis où il étoit retenu prisonnier: c'est le droit postliminien qui lui accorde ce bénéfice.

5. Il peut arriver au contraire, qu'un enfant qui étoit sous la puissance du défunt au temps de la mort, ne soit cependant pas son héritier sien: par exemple si le père après sa mort a été convaincu d'avoir été coupable de haute trahison, et que sa mémoire ait été flétrie par le jugement qui est intervenu contre lui: car celui à qui le fisc succède ne peut point avoir d'héritier sien; ou on peut dire que son enfant est son héritier sien au temps de sa mort, mais qu'il cesse de l'être.

6. Lorsqu'il y a des enfans et des petits-enfans d'un autre fils du défunt, ces derniers sont également appelés à la succession de leur aïeul, et l'enfant qui est dans le degré le plus proche n'exclut pas celui qui est dans un degré plus éloigné: car il paroît juste que les petits-enfans prennent la place de leur père. Par la même raison les petits-enfans par le fils concourent avec les arrière-petits-enfans par le petit-fils. Après qu'on a une fois décidé que les petits-enfans et arrière-petits-enfans prendroient la place de leur père, il a paru convenable de partager la succession entre eux non en têtes, mais en souches: en sorte que le fils auroit lui seul une moitié dans la succession de son père, et les petits-enfans nés d'un autre fils, soit qu'ils soient deux ou plusieurs, auront l'autre moitié. De même s'il se présente des petits-enfans nés de deux fils du défunt, et qu'il y ait de l'un des fils, par exemple un ou deux petits-enfans, et de l'autre fils trois ou quatre, le petit-fils ou les deux petits-fils nés du premier auront une moitié, l'autre moitié appartiendra aux trois ou quatre autres petits-enfans.

7. Lorsqu'on examine si quelqu'un peut être héritier sien, on doit se porter au temps où il est sûr que le défunt est mort sans testament: ce qui est également vrai quand le testament du défunt est destitué d'héritier. Il s'ensuit delà que si un fils avoit été déshérité, et qu'on eût institué en sa place

un étranger, le fils venant à mourir, et l'héritier institué ne devant pas recueillir la succession en vertu du testament par quelque raison particulière, soit qu'il ne le veuille pas, soit qu'il ne le puisse pas, le petit-fils devient héritier sien à son aïeul; parce qu'on ne trouve que ce petit-fils au moment où il est certain que le père de famille est décédé intestat. Cette décision ne souffre pas de difficulté.

8. Quand même le petit-fils dont nous parlons ne seroit né que depuis la mort de son aïeul; cependant s'il avoit été conçu de son vivant, que son père fût mort, et que le testament de son aïeul fût destitué d'héritier, il deviendroit héritier sien de son aïeul. Il n'en seroit pas de même s'il n'avoit été conçu et s'il n'étoit né que depuis la mort de son aïeul: car en ce cas, quand on supposeroit son père mort, et le testament de l'aïeul destitué d'héritier, le petit-fils ne seroit pas héritier sien à son aïeul. La raison en est qu'il n'a jamais été lié de parenté avec le père de son père (son aïeul). On ne compte pas non plus au nombre des petits-enfans de l'aïeul, celui qui a été adopté par le fils émancipé. Ces deux espèces de petits-enfans ne sont point héritiers siens à leur aïeul, quant au droit de succession civile; ils ne peuvent non plus demander d'être admis à sa succession par le droit prétorien en qualité de plus proches parens. Voilà ce qui concerne les héritiers siens.

9. Les enfans émancipés n'ont aucun droit, suivant le droit civil, dans la succession légitime de leur père. Ils ne sont pas héritiers siens, puisqu'ils n'étoient pas sous la puissance du défunt au temps de la mort; la loi des douze tables ne les appelloit à cette succession à aucun autre titre. Mais le préteur, qui se conduit par des vues d'équité naturelle, leur donne la succession prétorienne dans la première classe, appelée *unde liberi*, comme s'ils s'étoient trouvés sous la puissance de leur père au temps de sa mort: cela a lieu, soit qu'ils se présentent seuls, soit qu'ils concourent avec des enfans ou petits-enfans héritiers siens. Ainsi, s'il y a deux enfans, l'un émancipé, l'autre qui s'est trouvé sous la puissance du défunt au temps de la mort, il est hors de doute que celui qui est resté sous la puissance est

tum fuerit heredem institutum ex testamento non fieri heredem, aut quia noluit esse heres, aut quia non potuit, nepos avo suus heres existet: quia, quo tempore certum est intestatum decessisse patrem-familias, solus invenitur nepos. Et hoc certum est.

§. 8. Et licet post mortem avi natus sit: tamen avo vivo conceptus, mortuo patre ejus, posteaque deserto avi testamento, suus heres efficitur. Planè si et conceptus et natus fuerit post mortem avi, mortuo patre suo, desertoque postea avi testamento, suus heres avo non existet: quia nullo jure cognationis patrem sui patris attigit. Sed nec ille est inter liberos avi, quem filius emancipatus adoptavit. Hi autem, cum non sint sui (quantum ad hereditatem) liberi: neque bonorum possessionem petere possunt quasi proximi cognati. Hæc de suis heredibus.

De nato post mortem avi, vel adoptato à filio emancipato.

§. 9. Emancipati autem liberi, jure civili nihil juris habent (neque enim sui heredes sunt, qui in potestate parentis esse desierunt), neque ullo alio jure per legem duodecim tabularum vocantur: sed prætor naturali æquitate motus, dat eis bonorum possessionem *unde liberi*: perinde ac si in potestate parentis tempore mortis fuissent: sive soli sint, sive cum suis heredem concurrant. Itaque duobus liberis existentibus, emancipato uno, et eo qui tempore mortis in potestate fuerit, sanè quidem is qui in potestate fuit, solus jure civili heres est, et solus suus heres: sed cum emancipatus beneficio prætoris in partem admittitur, evenit, ut suus heres pro parte heres fiat.

De liberis emancipatis.

Si emancipatus
se dederit in
adoptionem.

§. 10. At hi qui emancipati à parente in adoptionem se dederunt, non admittuntur ad bona naturalis patris quasi liberi: si modò, cùm is moreretur, in adoptiva familia fuerint. Nam vivo eo emancipati ab adoptivo patre, perinde admittuntur ad bona naturalis patris, ac si emancipati ab ipso essent, nec unquam in adoptiva familia fuissent. Et convenienter, quod ad adoptivum patrem pertinet, extraneorum loco esse incipiunt. Post mortem verò naturalis patris emancipati ab adoptivo patre, et quantum ad hunc adoptivum patrem pertinet, æquè extraneorum loco fiunt: et quantum ad naturalis patris bona pertinet, nihilomags liberorum gradum nanciscuntur. Quod ideo sic placuit, quia iniquum erat, esse in potestate patris adoptivi, ad quos bona naturalis patris pertineant, utrum ad liberos ejus, an ad agnatos.

Collatio filiorum
naturalium
et adoptivorum.

§. 11. Minus ergo juris habent adoptivi filii, quàm naturales: namque naturales emancipati, beneficio prætoris gradum liberorum retinent, licèt jure civili perdant: adoptivi verò emancipati et jure civili perdunt gradum liberorum, et à prætore non admittuntur; et relictè. Naturalia enim jura civilis ratio perimere non potest, nec quia desinunt sui heredes esse, possunt desinere filii filiæve, aut nepotes neptesve esse: adoptivi verò emancipati, extraneorum loco incipiunt esse; quia jus nomenque filii filiæve, quod per adoptionem consequuti sunt, alia civili ratione, id est, emancipatione perdunt.

seul et unique héritier suivant le droit civil, et seul héritier sien; mais comme le fils émancipé est admis par le bénéfice du préteur à sa part dans la succession, il succédera pour la moitié comme s'il étoit héritier sien.

10. Mais ceux qui, ayant été émancipés par leur père naturel, se sont donnés en adoption, ne sont plus admis à sa succession en qualité d'enfans; sur-tout si, lors de sa mort, ils étoient encore dans la famille adoptive: car s'ils avoient été émancipés par leur père adoptif du vivant de leur père naturel, ils seroient admis à la succession de ce dernier, comme s'ils eussent été émancipés par lui-même, et s'ils n'eussent jamais été dans la famille du père adoptif. Conséquemment ils sont regardés comme étrangers par rapport à leur père adoptif. Les enfans émancipés par leur père adoptif, après la mort de leur père naturel, sont également regardés comme étrangers par rapport à leur père adoptif; et néanmoins ils ne sont pas pour cela rangés dans la classe des enfans par rapport à leur père naturel. On a introduit cette jurisprudence, parce qu'on a trouvé injuste que le père adoptif fût le maître de faire passer les biens du père naturel à qui il voudroit, ou aux enfans ou aux agnats.

11. Il s'ensuit de ce qu'on vient de dire, que le droit des enfans adoptifs est moins étendu que celui des enfans naturels: car les enfans naturels émancipés conservent par le bénéfice du préteur le degré d'enfans qu'ils avoient perdu par le droit civil; mais quand les enfans adoptifs sont émancipés, ils perdent, suivant le droit civil, le degré d'enfans relativement au père adoptif, et le préteur ne les réintègre pas dans ce degré qu'ils ont perdu. Cette jurisprudence est très-raisonnable: car il faut convenir qu'une pure raison civile ne peut pas détruire les droits de la nature et du sang; et quoique ces enfans cessent d'être héritiers siens, ils ne peuvent cependant pas cesser d'être enfans et petits-enfans. Mais quand les enfans adoptifs viennent à être émancipés, ils commencent à être totalement étrangers à leur père adoptif, parce qu'ils perdent par une raison civile, c'est-à-dire par l'émancipation, la qualité d'enfans ou de petits-

enfants, qualité qu'ils n'avoient acquise que par une raison civile; savoir, par l'adoption.

12. Ce que nous venons de dire s'observe également par rapport à la succession prétorienne infirmative du testament, que le préteur accorde aux enfans passés sous silence, c'est-à-dire à ceux qui ne sont ni institués héritiers, ni déshérités suivant la forme prescrite par les lois : car le préteur accorde cette espèce de succession également aux enfans qui sont restés en puissance jusqu'au temps de la mort, et aux enfans émancipés; mais il la refuse aux enfans qui étoient dans une famille adoptive lors de la mort de leur père naturel. De même le préteur, qui n'admet point les enfans adoptifs émancipés à la succession ab intestat de leur père adoptif, leur accorde encore bien moins la succession prétorienne infirmative du testament qu'auroit pu faire ce même père adoptif; parce qu'ils cessent absolument d'être du nombre des enfans du père adoptif.

13. Il faut cependant observer que quoique les enfans, qui lors de la mort de leur père sont dans une famille étrangère, ou qui ne sont émancipés par leur père adoptif qu'après la mort de leur père naturel, ne viennent pas à la succession de leur père décédé intestat par le chef de l'édit du préteur, qui accorde la succession prétorienne aux enfans; néanmoins ils sont admis à cette même succession par un autre chef de l'édit, qui est celui qui appelle les cognats du défunt. Ces enfans ne sont admis par ce chef de l'édit, qu'autant qu'il n'y a avant eux aucun enfant héritier sien ou émancipé, ni aucun agnat; car l'édit du préteur admet dans la première classe les enfans, tant ceux qui sont héritiers siens, que ceux qui sont émancipés; dans la seconde, les héritiers légitimes ou agnats; dans la troisième, les cognats les plus proches.

14. Tout ceci avoit lieu dans l'ancienne jurisprudence; mais la constitution que nous avons portée touchant les fils de famille donnés en adoption par leur père, y a apporté quelque changement. En effet nous avons remarqué qu'il arrivoit quelquefois que les enfans perdoient la succession de leurs pères naturels, parce qu'ils se trouvoient dans la famille adoptive, et qu'ensuite ils perdoient encore la succession de leurs pères adoptifs,

§. 12. *Eadem hæc observantur, et in ea bonorum possessione, quam contra tabulas testamenti parentis liberis præteritis, id est, neque heredibus institutis, neque ut oportet exheredatis, prætor pollicetur. Nam eos quidem, qui in potestate mortis tempore fuerint, et emancipatos, vocat prætor ad eandem bonorum possessionem: eos verò, qui in adoptiva familia fuerint per hoc tempus, quo naturalis parens moreretur, repellit. Item adoptivos liberos emancipatos ab adoptivo patre, sicut ab intestato, ita longè minus contra tabulas testamenti ad bona ejus non admittit, quia desinunt in numero liberorum ejus esse.*

De bonorum possessione contra tabulas.

§. 13. *Admonendi tamen sumus, eos qui in adoptiva familia sunt, quive post mortem naturalis parentis ab adoptivo patre emancipati fuerint, intestato parente naturali mortuo, licet ea parte edicti, qua liberi ad bonorum possessionem vocantur, non admittantur, alia tamen parte vocari, scilicet qua cognati defuncti vocantur. Ex qua parte ita admittuntur, si neque sui heredes liberi, neque emancipati obstent, neque adgnatus quidem ullus interveniat. Ante enim prætor liberos vocat, tam suos heredes, quam emancipatos; deinde legitimos heredes, deinde proximos cognatos.*

Unde cognati.

§. 14. *Sed ea omnia antiquitati quidem placuerunt: aliquam autem emendationem à nostra constitutione acceperunt, quam super iis personis composuimus, quæ à patribus suis naturalibus in adoptionem aliis dantur. Invenimus etenim nonnullos casus, in quibus filii et naturalium parentum successionem propter adoptionem amittebant, et adoptione faciliè per emancipationem soluta, ad neu-*

Emendatio juris antiqui de adoptiva.

trius partis successionem vocabantur. Hoc solito more corrigentes, constitutionem scripsimus, per quam definimus, quando parens naturalis filium suum adoptandum alii dederit, integra omnia jura ita servari, atque si in patris naturalis potestate permansisset, nec penitus adoptio fuisset subsequuta: nisi in hoc tantummodo casu, ut possit ab intestato ad patris adoptivi venire successionem. Testamento autem ab eo facto, neque jure civili, neque prætorio, ex hereditate ejus aliquid persequi potest, neque contra tabulas bonorum possessione adgnita, neque inofficiosi querela instituta: cum nec necessitas patri adoptivo imponatur, vel heredem eum instituere, vel exheredatum eum facere, utpote nullo vinculo naturali copulatum, neque si ex Sabiniano senatusconsulto ex tribus maribus fuerit adoptatus. Nam et in ejusmodi casu, neque quarta ei servatur, neque ulla actio ad ejus persequutionem ei competit. Nostra autem constitutione exceptus est is, quem parens naturalis adoptandum suscepit. Utroque enim jure tam naturali, quam legitimo in hanc personam concurrente, pristina jura tali adoptioni servamus, quemadmodum si paterfamilias sese dederit adrogandum: quæ specialiter et singularim ex præfatæ constitutionis tenore possunt colligi.

Et descendentibus ex feminis.

§. 15. Item vetustas ex masculis progenitos plus diligens, solos nepotes vel neptes, qui quæve ex virili sexu descendunt, ad suorum vocabat successionem, et jure adgnatorum eos anteponebat: nepotes autem, qui ex filiabus nati sunt, et pronepotes ex neptibus cognatorum loco connumerans, post adgnatorum lineam eos vocabat tam in avi vel proavi materni, quam in avixæ vel proavixæ, sive paternæ, sive maternæ successionem. Divi autem principes

lorsque l'adoption se trouvoit dissoute par l'émancipation; en sorte qu'ils ne recueilloient aucune des deux successions. Désirant, suivant notre coutume, remédier à cet inconvénient, nous avons donné une constitution par laquelle nous avons ordonné que toutes les fois qu'un père naturel donneroit son fils en adoption, ce fils conserveroit tous ses droits comme s'il étoit toujours resté sous la puissance paternelle, et que l'adoption n'eût point eu lieu. Cette adoption n'aura d'effet qu'en un seul cas: c'est que le fils adoptif pourra venir à la succession du père adoptif, s'il meurt intestat. Mais si le père adoptif fait un testament, le fils adoptif ne pourra rien demander de sa succession, ni par le droit civil, ni par le droit prétorien, ni en formant la demande de la succession prétorienne infirmative du testament, ni en intentant la plainte en inofficiosité; aucune raison n'obligeant un père adoptif d'instituer ou de déshériter son fils adoptif, qui ne lui est attaché par aucun lien de parenté naturelle. On ne fera pas attention si ce fils adoptif a été pris dans une famille où il y avoit trois enfans mâles: car, dans ce cas même, il n'aura point la quarte des biens de son père adoptif que le sénatus-consulte Sabinien lui attribuoit, et il n'aura aucune autre action pour exiger cette quarte. Nous avons excepté dans notre constitution l'enfant qui seroit adopté par un de ses ascendans naturels: car alors le droit naturel et le droit civil se réunissant dans la même personne, nous avons conservé à cette adoption les effets qu'elle avoit anciennement, et qui ont encore lieu lorsqu'un père de famille se donne lui-même en adrogation. On pourra voir ces différentes dispositions dans un plus grand détail, en lisant notre constitution.

15. L'ancienne jurisprudence favorisoit aussi davantage les enfans descendans par mâles; c'est pourquoi elle n'admettoit à la succession des parens que les petits-enfans qui descendoient par les mâles, et elle les préféroit aux autres, par la raison qu'ils étoient agnats. Mais, pour les petits-enfans nés de la fille ou les arrière-petits-enfans nés de la petite-fille, elle ne les regardoit que comme des cognats; et par cette raison elle ne les appeloit à la succession, tant de

de leur aïeul ou bisaïeul maternel, que de leur aïeule ou bisaïeule, soit paternelle, soit maternelle, qu'après tous les autres agnats. Les empereurs ont cru devoir corriger une jurisprudence si injurieuse à la nature; et comme ceux qui descendent par mâles et ceux qui descendent par les femmes, portent également le nom de petits-enfans et d'arrière-petits-enfans, ils ont cru devoir placer les uns et les autres dans un même degré et dans un même ordre de succession. Cependant, pour accorder plus d'avantage à ceux qui réunissoient en leur faveur le vœu de la nature et le suffrage de l'ancienne jurisprudence, ils ont jugé à propos de diminuer de quelque chose la portion des petits-enfans et arrière-petits-enfans dont nous venons de parler; ils ont voulu qu'on leur donnât un tiers de moins que ce qu'auroit eu leur mère ou leur aïeule; ou s'il s'agissoit de la succession d'une femme, qu'ils eussent un tiers de moins que ce qu'auroit eu leur père ou leur aïeul paternel ou maternel. Dans le cas où ces petits-enfans acceptoient, quand même ils auroient été seuls, les princes ont défendu qu'on pût appeler les agnats. Et de même que la loi des douze tables a voulu que dans le cas de la mort du fils, les petits-enfans ou arrière-petits-enfans prissent la place de leur père; de même aussi les ordonnances des princes ont voulu que les petits-enfans prissent la place de leur mère ou de leur aïeule, toujours avec une diminution du tiers sur leur portion.

16. Il restoit encore de notre temps quelque difficulté entre les agnats et l'espèce de petits-enfans dont nous parlons, les premiers soutenant qu'il leur étoit dû un quart de la succession du défunt, et se fondant sur une certaine constitution des princes; nous avons eu soin de ne point mettre cette constitution dans notre collection, et nous n'avons pas voulu qu'elle fût tirée du code Théodosien et insérée dans notre code. Nous avons ensuite publié nous-mêmes une constitution qui a dérogé à tout le droit ancien en cette partie; nous avons voulu que tant qu'il y auroit des petits-fils par la fille, des arrière-petits-fils par la petite-fille, les agnats ne pussent rien prétendre dans la succession du défunt, n'étant pas convenable que les parens en ligne collatérale soient préférés

principes non passi sunt talem contra naturam injuriam sine competenti emendatione relinquere: sed cum nepotis et pronepotis nomen commune sit utriusque, tam qui ex masculis, quam qui ex foeminis descendunt: ideo eundem gradum et ordinem successionis eis donaverunt. Sed ut amplius aliquid sit eis, qui non solum naturæ, sed etiam veteris juris suffragiis muniuntur: portionem nepotum vel neptum, vel deinceps (de quibus supra diximus) paulò minuendam esse existimaverunt: ut minus tertia parte acciperent quàm mater eorum, vel avia fuerat acceptura, vel pater eorum, vel avus paternus, sive maternus, quando foemina mortua sit, cujus de hereditate agitur: iisque (licet soli sint) adeuntibus adgnatos minimè vocabant. Et quemadmodum lex duodecim tabularum filio mortuo nepotes, vel neptes, pronepotes vel proneptes in locum patris sui ad successionem avi sui vocat: ita et principalis dispositio in locum matris suæ vel aviæ, eos cum jam designata partis tertiæ diminutione vocat.

§. 16. Sed nos, cum adhuc dubitatio maneret inter adgnatos et memoratos nepotes, quartam partem substantiæ defuncti adgnatis sibi vindicantibus ex cujusdam constitutionis auctoritate: memoratam quidem constitutionem à nostro codice segregavimus, neque inseri eam ex Theodosiano codice in eo concessimus. Nostra autem constitutione promulgata, toti juri ejus derogatum est: et sanximus, talibus nepotibus ex filia, vel pronepotibus ex næpfe, et deinceps superstibus, adgnatos nullam partem mortui successionis sibi vindicare: ne hi, qui ex transversa linea veniunt, potiores iis habeantur, qui recto jure descendunt. Quam constitutionem nostram obtinere secundum sui vigorem et tempora, et

nunc sancimus: ita tamen, ut quemadmodum inter filios et nepotes ex filio antiquitas statuit, non in capita, sed in stirpes dividi hereditatem: similiter nos inter filios et nepotes ex filia, distributionem fieri jubeamus, vel inter omnes nepotes et neptes, et inter pronepotes et proneptes, et alias deinceps personas: ut utraque progenies, matris vel patris, aviæ vel avi portionem sine ulla diminutione consequatur: ut si fortè unus vel duo ex una parte, ex altera tres aut quatuor extent, unus aut duo dimidiam, alteri tres aut quatuor alteram dimidiam hereditatis habeant.

aux parens en ligne directe. Nous ordonnons encore à présent que cette constitution soit observée suivant sa forme et teneur. Cependant, conformément à la règle établie par le droit ancien, qui veut que, lorsqu'il se trouve un fils et des petits-fils d'un autre fils, la succession soit partagée entre eux, non en têtes, mais en souches, nous ordonnons que le même partage aura lieu lorsqu'il y aura d'un côté un fils et de l'autre des petits-fils par la fille, ou lorsque tous ceux qui se présenteront seront petits-enfans, arrière-petits-enfans, ou d'un degré plus éloigné: de manière que les deux branches paternelle ou maternelle, celle du côté de l'aïeul et celle du côté de l'aïeule, prennent chacune la portion qui leur appartient sans aucune diminution. Ainsi, par exemple, s'il y a un ou deux petits-enfans de la branche paternelle, et trois ou quatre petits-enfans de la branche maternelle, la moitié de la succession appartiendra aux petits-enfans de la branche paternelle, qu'on suppose être un ou deux, et l'autre moitié appartiendra aux petits-enfans de la branche maternelle, qu'on suppose être au nombre de trois ou quatre.

TITULUS II.

DE LEGITIMA ADGNATORUM

SUCCESSIONE.

SI nemo suus heres, vel eorum, quos inter suos heredes prætor, vel constitutiones vocant, existat, qui successionem quoquomodo amplectatur: tunc ex lege duodecim tabularum ad adgnatum proximum pertinet hereditas.

§. 1. Sunt autem adgnati (ut primo quoque loco tradimus) cognati per virilis sexus personas cognatione conjuncti, quasi à patre cognati. Itaque ex eodem patre nati fratres, adgnati sibi sunt, qui et consanguinei vocantur: nec requirunt, an etiam eandem matrem habuerint. Item patruus, fratris filio, et invicem is illi adgnatus est. Eodem numero sunt fratres patruales, id est, qui ex duobus fratribus procreati sunt, qui etiam consobrini vocantur. Qua ratione etiam ad plures gradus adgnationis pervenire po-

Secundus ordo heredum legitimorum.

De agnatis naturalibus.

TITRE I.

DE LA SUCCESSION LEGITIME

DES AGNATS.

SIL ne doit se présenter personne du nombre des héritiers siens, ou du nombre de ceux que le préteur ou les constitutions des princes mettent au nombre des héritiers siens, la loi des douze tables défère la succession à l'agnat le plus proche.

1. On appelle agnats, comme nous l'avons dit dans le premier livre de ces institutions, ceux qui étoient liés de parenté au défunt par mâles; ils sont nommés agnats, c'est-à-dire nés dans la famille du père. Ainsi deux frères de même père, qu'on appelle aussi frères consanguins, sont agnats l'un par rapport à l'autre; on n'exige pas qu'ils soient aussi frères de même mère. De même l'oncle et le neveu, fils du frère, sont agnats l'un par rapport à l'autre. Il faut ranger dans la même classe les cousins germains, enfans de deux frères. En suivant cette méthode,

on peut compter plusieurs degrés d'agnation. Les enfans qui naissent après la mort de leur père n'en acquièrent pas moins les droits de consanguinité et d'agnation. Mais la loi des douze tables ne défère pas la succession à tous les agnats indistinctement ; elle n'appelle à la succession que les agnats qui se trouvent les plus proches dans le moment où il est certain que celui de la succession duquel il s'agit est mort intestat.

2. Le droit d'agnation s'acquiert aussi par l'adoption : par exemple l'agnation a lieu entre les enfans naturels du père adoptif, et ceux qui sont adoptés. Il est cependant hors de doute que ce n'est qu'improprement qu'on peut appeler ces frères consanguins, c'est-à-dire de même sang. De même si un de vos agnats, par exemple votre frère, votre oncle paternel, et ceux qui sont dans un degré plus éloigné, adopte quelqu'un, l'enfant adopté devient votre agnat.

3. Les agnats mâles sont appelés à la succession les uns des autres, quelque éloigné que soit le degré d'agnation où ils se trouvent. Mais, par rapport aux femmes, le droit ancien ne les admettoit qu'aux successions des agnats avec lesquels elles étoient de même sang, par exemple à la succession de leur frère ; au-delà de ce degré, les femmes n'étoient point admises à la succession de leurs agnats, quoiqu'au contraire les agnats mâles fussent admis à la succession des femmes, quelque éloigné que fût le degré d'agnation où ils se trouvoient vis-à-vis d'elles. Ainsi la succession de votre nièce, fille de votre frère, celle de votre cousine, fille de votre oncle paternel ou de votre tante paternelle, vous étoit déférée ; la vôtre ne leur appartenoit pas. On avoit introduit cette jurisprudence, parce qu'il paroissoit plus avantageux de faire passer les successions le plus souvent aux mâles. Cependant, comme il n'étoit pas juste d'exclure absolument les femmes de la succession de leurs agnats, comme si elles leur eussent été totalement étrangères, le préteur les admettoit à la succession prétorienne dans la classe dans laquelle il appelle les parens proches ; mais les femmes ne venoient alors à la succession qu'autant qu'il n'y avoit aucun agnat mâle, et qu'il n'y avoit point de cognat plus proche qu'elles. Tout

terimus. li etiam, qui post mortem patris nascuntur, jura consanguinitatis nanciscuntur. Non tamen omnibus simul agnatis dat lex hereditatem : sed iis qui tunc proximiores gradu sunt, cum certum esse cœperit aliquem intestatum decessisse.

§. 2. Per adoptionem quoque agnationis jus consistit : veluti inter filios naturales, et eos quos pater eorum adoptavit. Nec dubium est, quin impropriè consanguinei appeilentur. Item si quis ex cæteris agnatis tuis, veluti frater, aut patruus, aut denique is qui longiore gradu est, adoptaverit aliquem : agnatus inter suos heredes esse non dubitatur.

De adoptivis.

§. 3. Cæterùm inter masculos quidem agnationis jure hereditas etiamsi longissimo gradu sint, ultro citroque capitur. Quòd ad fœminas verò attinet, ita placebat, ut ipsæ consanguinitatis jure, tantùm capiant hereditatem, si sorores sint : ulterius non capiant : masculi autem ad earum hereditates, etiamsi longissimo gradu sint, admittantur. Qua de causa fratris tui, aut patris tui filiæ, vel amitæ tuæ hereditas ad te pertinebat : tua verò ad illas non pertinebat. Quod idè ita constitutum erat, quia commodius videbatur ita jura constitui, ut plerunque hereditates ad masculos confluerent. Sed quia sanè iniquum erat, in universum eas quasi extraneas repelli, prætor eas ad bonorum possessionem admittit ea parte, qua proximitatis nomine bonorum possessionem pollicetur : ex qua parte ita scilicet admittuntur, si neque agnatus ullus, neque proximior cognatus interveniat. Et hæc quidem lex duodecim tabularum nullo modo introduxit : sed simplicitatem legibus amicam amplexa, simili modo omnes agnatos, sive masculos, sive fœminas, cujuscunque gradus, ad similitudinem suorum invicem ad successionem vocabat. Media autem jurisprudentia, quæ erat quidem lege duode-

De masculis et fœminis.

cim tabularum junior, imperiali autem dispositione anterior, subtilitate quadam excogitata, præfatam differentiam inducebat, et penitus eas à successione adgnatorum repellat : omni alia successione incognita ; donec prætores paulatim asperitatem juris civilis corrigentes, sive quod deerat implentes humano proposito, alium ordinem suis edictis addiderunt : et cognitionis linea, proximitatis nomine introducta, per bonorum possessionem eas adjuvabant, et pollicebantur his bonorum possessionem, quæ *unde cognati*, appellatur. Nos verò legem duodecim tabularum sequentes, et ejus vestigia in hac parte conservantes : laudamus quidem prætores suæ humanitatis, non tamen eos in plenum huic causæ mederi invenimus. Quare etenim uno eodemque gradu naturali concurrente, et adgnationis titulis, tam in masculis, quàm in foeminis æqua lance constitutis, masculis quidem dabatur ad successionem venire omnium adgnatorum, ex adgnatis autem mulieribus nulli penitus ; nisi soli sorori ad adgnatorum successionem patebat aditus. Ideò nos in plenum omnia reducentes, et ad jus duodecim tabularum eandem dispositionem exæquant, nostra constitutione sancimus, omnes legitimas personas, id est, per virilem sexum descendentes, sive masculini generis, sive foeminini sint, simili modo ad jura successionis legitimæ ab intestato vocari secundum sui gradus prærogativam : nec ideò excludendas, quia consanguinitatis jura, sicut germanæ, non habent.

cela n'étoit point conforme à la disposition de la loi des douze tables. Cette loi, amie de la simplicité, qui convient si bien à la législation, appeloit indistinctement tous les agnats mâles ou femmes, en quelque degré qu'ils fussent, à la succession les uns des autres. La moyenne jurisprudence, c'est-à-dire celle qui a suivi la loi des douze tables, et qui a précédé les constitutions des princes, avoit introduit, à force de subtiliser, la différence dont nous venons de parler entre les agnats mâles et les femmes ; elle excluait absolument les femmes de la succession civile de leurs agnats, et on ne connoissoit encore alors aucune autre espèce de succession. Mais, par la suite, les préteurs ont en partie corrigé la trop grande rigueur du droit civil, et ils ont suppléé en partie ce qui manquoit à ce même droit. Ils se sont portés par humanité à introduire par leurs édits un nouvel ordre de succession, et ont établi une ligne de cognition dans laquelle on rangeoit ceux qu'on pouvoit appeler proches parens ; et par-là ils sont venus au secours des femmes agnates, en leur promettant la succession prétorienne de leurs agnats, et en les plaçant dans la classe qu'ils appeloient *unde cognati*. Quant à nous, nous avons jugé à propos de nous conformer à la loi des douze tables, et de suivre ses dispositions dans la matière dont il s'agit. Nous avons vu avec plaisir les préteurs se laisser conduire par des raisons d'humanité ; nous ne croyons pas cependant qu'ils aient entièrement remédié au mal. Car enfin, puisque les droits de la nature et ceux de l'agnation appartiennent également aux agnats mâles ou femmes, pourquoi accorder aux seuls agrats mâles le droit de se succéder réciproquement, et refuser aux femmes la succession de leurs agnats, à moins qu'elles ne fussent sœurs du défunt ? C'est pourquoi, pour remédier pleinement à ce qu'il y a d'injuste dans une pareille jurisprudence, et mettre toutes les choses au point où elles étoient suivant la disposition de la loi des douze tables, nous avons donné une constitution, qui porte que tous les agnats, c'est-à-dire tous ceux qui descendent par mâles, de quelque sexe qu'ils soient eux-mêmes, seront appelés indifféremment à la succession légitime de leurs agnats, chacun

suivant la proximité de son degré, sans que les femmes qui sont dans un degré éloigné de l'agnation, puissent être exclues par la seule raison qu'elles n'ont point les droits de consanguinité comme les sœurs.

4. Nous avons cru devoir ajouter un article à cette même constitution, et nous avons voulu qu'on tirât de la classe de la cognation un degré seulement pour le porter dans la classe de l'agnation; en sorte que, d'après notre constitution, non-seulement le neveu et la nièce, enfans du frère, seront appelés à la succession légitime de leur oncle paternel, comme nous venons de l'exposer; mais encore le fils ou la fille de la sœur germaine ou utérine, et non les autres enfans, seront admis à la succession légitime de leur oncle maternel avec les autres neveux ou nièces. Ainsi à la mort d'un oncle qui est oncle paternel relativement aux enfans de son frère, et oncle maternel relativement aux enfans de sa sœur, les enfans des deux côtés succéderont également comme s'ils étoient tous agnats descendans par les mâles (nous supposons que le défunt ne laisse ni frère ni sœur): car si le défunt laissoit des frères ou sœurs qui acceptassent la succession, les enfans d'un degré plus éloigné seroient absolument exclus, et la succession se partagera alors non pas en souches, mais en têtes.

5. Lorsqu'il y a des agnats de plusieurs degrés, la loi des douze tables appelle clairement le plus proche. Ainsi, par exemple, si le défunt laisse un frère et un oncle paternel, ou un neveu fils d'un autre frère, le frère est préféré à l'un et à l'autre. Quoique la loi des douze tables appelle l'agnat le plus proche au singulier, il est cependant certain que s'il y a plusieurs agnats du même degré, ils sont tous admis à la succession. Car, quand on dit l'agnat le plus proche, on entend celui qui est du degré le plus proche lorsqu'il y en a plusieurs. Il est cependant également certain que s'il n'y avoit qu'un seul degré d'agnation, la succession appartiendroit à ce degré.

6. Pour examiner la proximité d'un héritier dans le cas où le défunt est mort sans testament, on se reporte au temps où est mort celui de la succession duquel il s'agit. Mais si le défunt a fait un testament, l'héritier le plus proche est celui qui a cette qua-

§. 4. Hoc etiam addendum nostræ constitutioni existimavimus, ut transferatur unus tantummodò gradus à jure cognationis in legitimam successionem: ut non solum fratris filius et filia (secundùm quod jam definivimus) ad successionem patris sui vocentur; sed etiam germanæ consanguineæ, vel sororis uterinæ filius et filia soli, et non deinceps personæ unà cum his ad jura avunculi sui perveniant: et mortuo eo, qui patruus quidem est sui fratris filius, avunculus autem sororis suæ soboli: simili modo ab utroque latere succedant, tanquam si omnes ex masculis descendentes, legitimo jure veniant, scilicet ubi frater et soror superstites non sunt. His etenim personis præcedentibus et successionem admittentibus, cæteri gradus remanent penitus semoti, videlicet hereditate non in stirpes, sed in capita dividenda.

De filiis sororum.

§. 5. Si plures sint gradus adgnatorum: apertè lex duodecim tabularum proximum vocat. Itaque si, verbi gratia, sint defuncti frater, et alterius fratris filius, aut patruus, frater potior habetur. Et quamvis singulari numero usa lex duodecim tabularum proximum vocet, tamen dubium non est, quin si plures sint ejusdem gradus, omnes admittantur. Nam et propriè proximus ex pluribus gradibus intelligitur: et tamen non dubium est, quin licèt unus sit gradus adgnatorum, pertineat ad eos hereditas.

De proximis vel remotis.

§. 6. Proximus autem, siquidem nullo testamento factò quisquam decesserit, per hoc tempus requiritur, quo mortuus est is cujus de hereditate quæritur. Quòd si factò testamento quisquam decesserit, per hoc tempus requiritur, quo certum

Quo tempore proximitas spectatur.

esse cœperit, nullum ex testamento heredem extitutum : tunc enim propriè quisque intestatus decessisse intelligitur. Quod quidem aliquando longo tempore declaratur. In quo spatio temporis sæpè accidit, ut proximior mortuo, proximus esse incipiat, qui moriente testatore non erat proximus.

De successorio edicto.

§. 7. Placebat autem in eo genere percipiendarum hereditatum successionem non esse : id est, ut quamvis proximus, qui secundùm ea quæ diximus, vocatur ad hereditatem, aut spreverit hereditatem, aut antequam adeat, decesserit : nihilomagis legitimo jure sequentes admittantur. Quod iterum prætores imperfecto jure corrigentes, non in totum sine adminiculo relinquebant : sed ex cognatorum ordine eos vocabant, utpote agnationis jure eis recluso. Sed nos nihil perfectissimo juri deesse cupientes, nostra constitutione, quam de jure patronatus, humanitate suggerente protulimus, sancimus successionem in agnatorum hereditatibus non esse eis denegandam : cum satis absurdum erat, quod cognatis à prætore apertum est, hoc agnatis esse reclusum : maximè cum in onere quidem tutelarum et primo gradu deficiente sequens succedit, et quod in onere obtinebat, non erat in lucro permissum.

De legitima parentum successione.

§. 8. Ad legitimam successionem nihilominus vocatur etiam parens, qui contracta fiducia filium vel filiam, nepotem vel neptem, ac deinceps emancipat : quod ex nostra constitutione omnino inducitur, ut emancipationes liberorum semper videantur quasi contracta fiducia fieri : cum apud veteres non aliter hoc obtinebat, nisi specialiter contracta fiducia parens manumisisset.

lité au moment où il est certain qu'il n'y aura pas d'héritier testamentaire ; car ce n'est que de ce moment qu'on peut dire que le défunt est mort intestat. Il arrive souvent que l'héritier le plus proche venant à mourir pendant cet espace de temps, un autre se trouve l'héritier le plus proche, quoiqu'il n'eût pas cette qualité lors de la mort du testateur.

7. On avoit décidé que dans cette espèce d'hérédité il n'y auroit pas lieu à la succession d'un degré à un autre, c'est-à-dire que dans le cas où l'agnat le plus proche, qui, comme on vient de voir, étoit appelé à l'hérédité légitime, renonceroit à cette succession, ou viendrait à mourir avant de l'avoir acceptée, les agnats du degré suivant n'étoient pas pour cela admis à l'hérédité légitime. Les préteurs avoient encore apporté ici un remède imparfait ; ils ne refusoient pas absolument leur secours aux agnats des degrés suivans, mais ils ne les appeloient que dans la classe des cognats, et par-là les privoient de leur droit d'agnation. Quant à nous, pour ne rien laisser d'imparfait dans toute cette matière, l'humanité nous a engagés à porter une constitution sur le droit de patronage ; nous avons ordonné dans cette constitution qu'on admettroit dans les hérédités légitimes la succession d'un degré à un autre. Il étoit en effet absurde que cette succession d'un degré à l'autre, admise par le préteur pour la classe de la cognation, fût refusée à la classe de l'agnation ; d'autant plus qu'en matière de tutelle, lorsque le premier degré de l'agnation manque, on passe au suivant, et qu'il est contre toute règle d'établir un droit par rapport aux charges, qui n'ait pas lieu par rapport aux émolumens.

8. On appelle encore à la succession légitime un père ou un aïeul qui a émancipé ses enfans ou petits enfans, et ainsi de suite, dans la forme qu'on appelle *contracta fiducia*. Nous avons voulu par notre constitution que toute émancipation des enfans fût censée faite dans cette forme ; au lieu que chez les anciens l'émancipation n'étoit pas censée faite dans cette forme, à moins que le père ne l'eût dit expressément.

TITRE III.

DU SÉNATUS-CONSULTE

TERTULLIEN.

LA loi des douze tables étoit si rigoureuse en matière de succession, elle donnoit tellement la préférence à ceux qui descendoient par mâles, et excluoit si précisément ceux qui n'étoient liés ensemble de parenté que par les femmes, qu'elle n'accordoit point le droit de succession légitime entre la mère et les enfans; mais les prêteurs appeloient ces personnes à la succession l'une de l'autre, en considération de leur proximité dans la classe des cognats, qu'ils appeloient *unde cognati*.

1. Mais par la suite, ces restrictions de la loi des douze tables ont été abrogées. L'empereur Claude est le premier qui a déferé la succession légitime des enfans à la mère, pour la consoler de la perte qu'elle faisoit.

2. Ensuite on a fait, sous l'empereur Adrien, le sénatus-consulte Tertullien, qui a réglé pleinement tout ce qui regardoit le droit des mères, mais non pas des aieules dans la triste succession de leurs enfans. On a ordonné que la mère ingénue qui jouiroit du privilège accordé au nombre de trois enfans, la mère de condition affranchie qui auroit eu quatre enfans, seroient admises à la succession de leurs enfans, quand ils viendroient à mourir intestat, quand même ces mères seroient elles-mêmes sous la puissance paternelle; auquel cas elles accepteroient la succession par l'ordre de celui sous la puissance de qui elles seroient.

3. On préfère à la mère les enfans du défunt qui sont héritiers siens, ou qui tiennent la place des héritiers siens, soit qu'ils soient du premier degré, soit qu'ils soient d'un degré plus éloigné. Les enfans de la fille défunte sont préférés dans la succession de leur mère à leur aïeule, conformément aux dispositions des constitutions des princes. Le père du fils ou de la fille est préféré à la mère; mais il n'en est pas de même de l'aïeul ou du bis-aïeul, lorsqu'il ne s'agit de la succession qu'entre eux et la mère. Le frère consanguin du défunt ou de la défunte excluait la

TITULUS III.

DE SENATUSCONSULTO

TERTULLIANO.

LEX duodecim tabularum ita stricto jure utebatur, et præponebat masculorum progeniem; et eos qui per foeminini sexus necessitudinem sibi junguntur, adeo expellebat, ut ne quidem inter matrem et filium filiamve ultro citroque hereditatis capiendæ jus daret: nisi quod prætores ex proximitate cognatorum eas personas ad successionem honorum possessione, unde cognati, accommodata, vocabant.

De lege duodecim tabularum et jure prætorio.

§. 1. Sed hæc juris angustię postea emendatæ sunt. Et primus quidem divus Claudius matri ad solatium liberorum amissorum, legitimam eorum detulit hereditatem.

De constitutione divi Claudii.

§. 2. Postea autem senatusconsulto Tertulliano, quod divi Hadriani temporibus factum est, plenissimè de tristi successione matri, non etiam aviæ, deferenda cautum est: ut ingenua trium liberorum jus habens, libertina quatuor ad bona filiorum filiarumve admittatur intestato mortuorum, licet in potestate parentis sit: ut scilicet cum alieno juri subjecta est, jussu ejus adeat hereditatem cujus juri subjecta est.

Ad senatusconsultum Tertullianum de jure liberorum.

§. 3. Præferuntur autem matri liberi defuncti, qui sui sunt, quive suorum loco sunt, sive primi gradus, sive ulterioris. Sed et filiæ suæ mortuæ filius, vel filia præponitur ex constitutionibus matri defunctæ, id est, aviæ suæ. Pater verò utriusque, non etiam avus et proavus matri auteponitur, scilicet cum inter eos solos de hereditate agitur. Frater autem consanguineus tam filii quam filiæ exclu-debat matrem: soror autem consanguinea pariter cum matre admittebatur. Sed si fuerant frater et soror consanguinei,

Qui præferuntur matri vel cum ea admittuntur.

et mater liberis onerata : frater quidem matrem excludebat ; communis autem erat hereditas ex æquis partibus fratribus et sororibus.

Jus novum. De
jure liberorum
sublato.

§. 4. Sed nos constitutione, quam in codice nostro nomine decorato posuimus, matri subveniendum esse existimavimus : respicientes ad naturam, et puerperium, et periculum, et sæpe mortem ex hoc casu matribus illatam. Idèdque impium esse credidimus, casum fortuitum in ejus admitti detrimentum : si enim ingenua ter, vel libertina quater non peperit, immeritò defraudabatur successione suorum liberorum : quid enim peccavit, si non plures sed paucos peperit ? Et dedimus jus legitimum plenum matribus (sive ingenuis sive libertinis), et si non ter enixæ fuerint vel quater, sed eum tantum vel eam, qui quæve morte intercepti sunt, ut sic vocentur in liberorum suorum legitimam successionem.

Quibus mater
præponitur, et
quibuscum ad-
mittitur.

§. 5. Sed cùm antea constitutiones jura legitimæ successionis perscrutantes, partim matrem adjuvabant, partim eam prægravabant, nec insolidum eam vocabant, sed in quibusdam casibus tertiam ei partem abstrahentes, certis legitimis dabant personis, in aliis autem contrarium faciebant : nobis visum est recta et simplici via matrem omnibus personis legitimis antepoñi, et sine ulla diminutione filiorum suorum successionem accipere : excepta fratris et sororis persona, sive consanguinei sint, sive sola cognationis jura habentes : ut quemadmodum eam toti alii ordini legitimo præposuimus, ita omnes fratres et sorores, sive legitimi sint, sive non, ad capiendas hereditates simul vocemus : ita tamen, ut si quidem solæ sorores adgnatæ vel cognatæ, et mater defuncti vel defunctæ supersint : di-
midiam

mère ; mais la sœur consanguine étoit admise par concurrence avec elle. Et lorsque le défunt ou la défunte laissoit en même temps un frère et une sœur tous deux consanguins, et une mère chargée d'enfants, le frère excluait la mère ; mais la succession se partageoit par égales portions entre les frères et sœurs.

4. Quant à nous, nous avons fait insérer dans notre code une constitution favorable à la mère, nous avons cru qu'elle méritoit notre attention particulière. Nous avons eu égard au vœu de la nature, aux peines que la mère souffre dans l'accouchement, et aux dangers qui en sont les suites, et qui causent souvent la mort des mères. Nous avons cru qu'il y avoit de l'inhumanité à interpréter contre elles un événement qui dépend d'un pur hasard. Nous avons pensé que c'étoit sans raison qu'on excluait la mère de la succession de ses enfans, quand elle n'en avoit pas eu trois ou quatre, suivant qu'elle étoit de la condition des ingénues, ou de celle des affranchies. Quelle faute en effet peut-on lui imputer, si elle n'a pas mis au monde un plus grand nombre d'enfants, ou si elle en a eu moins ? Nous avons accordé en entier le droit de succession légitime aux mères, soit ingénues, soit affranchies, même dans le cas où elles n'auront point eu trois ou quatre enfans, et où elles n'auront eu que celui ou celle de la succession desquels il s'agira.

5. Les constitutions des princes nos prédécesseurs, portoient encore trop de subtilités dans la matière des successions légitimes ; elles favorisoient les mères en partie ; mais d'un autre côté elles leur étoient préjudiciables. Elles n'appeloient pas les mères pour le tout à la succession légitime de leurs enfans, mais en certains cas elles leur ôtoient le tiers pour le donner à certains agnats. Dans d'autres cas, elles faisoient le contraire ; elles ôtoient le tiers aux agnats pour le donner à la mère. Nous avons trouvé qu'il étoit plus simple de préférer la mère à tous les agnats, et de lui déférer la succession de ses enfans, sans aucune diminution ; nous avons cependant excepté les frères et sœurs, soit qu'ils fussent agnats, soit qu'ils fussent simplement cognats du défunt ou de la défunte : en sorte que nous préférons la mère à tout le reste des agnats ;
mais

mais nous voulons que les frères et sœurs agnats ou cognats soient admis concurremment avec elle à la succession légitime : de manière cependant que si le défunt ou la défunte ne laisse que des sœurs agnates ou cognates et sa mère, la mère aura seule la moitié de la succession, et les sœurs partageront l'autre moitié entre elles. Mais si le défunt ou la défunte laisse une mère, et un ou plusieurs frères seulement, ou si outre la mère et les frères il y a encore des sœurs agnates ou cognates, la succession légitime sera partagée entre eux tous par têtes.

6. La faveur que nous accordons aux mères, doit les engager à avoir soin de leurs enfans : car nous leur apprenons que si elles négligent de demander des tuteurs à leurs enfans, ou d'en faire nommer d'autres dans l'année à la place de ceux qui seront renvoyés, ou qui se seront excusés, elles seront exclues avec raison de la succession de ces enfans, s'ils meurent avant l'âge de puberté.

7. La mère peut être admise en vertu du sénatus-consulte Tertullien à la succession de ses enfans, quand même ces enfans seroient bâtards.

TITRE IV.

DU SÉNATUS-CONSULTE

ORPHITIEN.

LES enfans sont aussi admis à la succession de leurs mères qui meurent *ab intestat*, en vertu du sénatus-consulte Orphitien, qui a été fait sous le consulat d'Orphitius et de Rufus, sous l'empire de Marc-Aurèle. Ce sénatus-consulte donne aux enfans la succession légitime de leur mère, dans le cas même où ils seroient soumis à la puissance paternelle ; et ces enfans sont préférés aux frères consanguins et aux autres agnats de leur défunte mère.

1. Mais comme ce sénatus-consulte n'appelloit pas également les petits-enfans à la succession légitime de leur aïeule, les constitutions des princes ont suppléé à ce qui manquoit à ce sénatus-consulte ; elles ont appelé les petits-enfans à la succession légitime de leur aïeule, de la même manière que les enfans étoient appelés à la succession légitime de leur mère.

midiam quidem mater, alteram verò dimidiam partem omnes sorores habeant. Si verò matre superstite et fraire, vel fratribus solis, vel etiam cum sororibus, sive legitima, sive sola cognationis jura habentibus, intestatus quis vel intestata moriatur : in capita distribuatur ejus hereditas.

§. 6. Sed quemadmodum nos matribus prospeximus, ita eas oportet suæ soboli consulere : scituris eis, quòd si tutores liberis non petierint, vel in locum remoti vel excusati, intra annum petere neglexerint, ab eorum impuberum morientium successione meritò repellentur.

De tutore liberis petendo.

§. 7. Licet autem vulgò quæsitus sit filius filiave : potest tamen ad bona ejus mater ex Tertulliano senatusconsulto admitti.

De vulgò quæsitis.

TITULUS IV.

DE SENATUSCONSULTO

ORPHITIANO.

PER contrarium autem liberi ad bona matrum intestatarum admittuntur ex senatusconsulto Orphitiano, quod Orphitio et Rufo consulis effectum est divi Marci temporibus ; et data est tam filio, quàm filiæ legitima hereditas, etiamsi alieno juri subjecti sint : et præferuntur consanguineis et adgnatis defunctæ matris.

Origo et summa senatusconsulti.

§. 1. Sed cum ex hoc senatusconsulto nepotes et neptes ad aviæ successionem legitimo jure non vocarentur, postea hoc constitutionibus principalibus emendatum est, ut ad similitudinem filiorum filiarumque et nepotes et neptes vocentur.

De nepote et neptes.

De capitis deminutione.

§. 2. Sciendum autem est, hujusmodi successiones, quæ ex Tertulliano et Orphitiano senatusconsultis deferuntur, capitis deminutione non perimi; propter illam regulam, qua novæ hereditates legitimæ capitis deminutione non pereunt, sed illæ solæ, quæ ex lege duodecim tabularum deferuntur.

De vulgò quæ sitis.

§. 3. Novissimè sciendum est, etiam illos liberos qui vulgò quæsitæ sunt, ad matris hereditatem ex hoc senatusconsulto admitti.

De jure accrescendi inter legitimæ heredes.

§. 4. Si ex pluribus legitimis heredibus quidam omiserint hereditatem, vel morte, vel alia causa impediti fuerint, quominus adeant: reliquis, qui adierint, adcrevit illorum portio: et licet antè decesserint, ad heredes eorum pertinet.

2. Il faut observer que les successions légitimes qui sont déferées en vertu des sénatus-consultes Tertullien et Orphitien, ne se perdent pas par le changement d'état: c'est même une règle que les successions déferées par les nouvelles lois ne se perdent pas par le changement d'état; il n'y a que les successions légitimes déferées par la loi des douze tables qui se perdent de cette manière.

3. Il faut encore observer que les bâtards sont admis à la succession de leur mère, en vertu du sénatus-consulte Orphitien.

4. S'il y a plusieurs héritiers légitimes, quelques-uns d'entre eux ne prenant pas la succession, soit qu'ils y renoncent, soit qu'ils meurent avant de l'accepter, ou qu'ils aient quelque autre raison qui les empêche d'accepter, leur portion accroît aux autres qui ont accepté. Et quand ces derniers seroient morts avant l'accroissement, néanmoins leur droit passeroit à leurs héritiers.

TITULUS V.

DE SUCCESSIONE

COGNATORUM.

Tertius ordo succedentium ab intestato.

POST suos heredes, eosque quos inter suos heredes prætor et constitutiones vocant, et post legitimos (quo numero sunt adgnati, et hi, quos in locum adgnatorum tam supradicta senatusconsulta, quam nostra erexit constitutio) proximos cognatos prætor vocat.

Qui vocantur in hoc ordine. De agnatis capite minutis.

§. 1. Qua parte naturalis cognatio spectatur: nam adgnati capite diminuti, qui ex his progeniti sunt, ex lege duodecim tabularum inter legitimos non habentur, sed à prætore tertio ordine vocantur: exceptis solis tantummodo fratre et sorore emancipatis, non etiam liberis eorum, quos lex Anastasiana cum fratribus integri juris constitutis, vocat quidem ad legitimam fratris hereditatem sive sororis: non æquis tamen partibus, sed cum aliqua deminutione, quam facile est ex ipsius constitutionis verbis colligere.

TITRE V.

DE LA SUCCESSION

DES COGNATS.

LE préteur appelle à la succession légitime les cognats les plus proches après les héritiers siens, et ceux que le préteur et les ordonnances des princes mettent de ce nombre, et après les héritiers légitimes, qui sont les agnats, et ceux qui ont été mis au rang des agnats, tant par les sénatus-consultes dont nous venons de parler, que par notre constitution.

1. Dans ce chef de son édit, le préteur porte ses vues sur la cognation: car les agnats qui ont souffert le changement d'état, et ceux qui sont descendus d'eux, ne sont point mis par la loi des douze tables au nombre des parens légitimes; le préteur les appelle dans la troisième classe des héritiers: il n'en faut excepter que les frères et sœurs émancipés, et non leurs descendants. Il y a une loi de l'empereur Anastase, qui appelle les frères et sœurs émancipés, concurremment avec les autres frères qui n'ont point changé de famille, à la succes-

sion légitime de leur frère ou sœur, non pas cependant par égales portions, car les premiers ont quelque chose de moins que les autres, comme on le verra plus clairement en lisant la constitution même de cet empereur. Cependant cette même loi préfère les frères et sœurs émancipés aux agnats d'un degré plus éloigné, quoiqu'ils n'aient pas souffert de changement d'état; elle les préfère à plus forte raison aux cognats.

2. Le préteur appelle encore, à raison de la proximité, dans la troisième classe des héritiers, les collatéraux qui ne sont parens du défunt que par les femmes.

3. Il appelle dans la même classe à la succession des parens, les enfans qui se sont trouvés lors de la mort dans une famille adoptive.

4. Il est évident que les bâtards ne peuvent point avoir d'agnats; parce que l'agnation vient du côté du père, la cognation vient du côté de la mère: or les bâtards ne sont point censés avoir de père. Par la même raison ils ne peuvent être regardés entre eux comme consanguins, parce que la consanguinité est une espèce d'agnation. Ils ne sont donc entre eux que cognats, de même qu'ils sont cognats à leur mère. Ainsi le préteur leur accorde la succession prétorienne, à raison de leur proximité, dans la troisième classe de succession appelée *unde cognati*.

5. Il faut observer ici qu'on est admis à une succession en qualité d'agnat, quand on seroit au dixième degré d'agnation, soit qu'on se rapporte à cet égard à la disposition de la loi des douze tables, soit qu'on ait égard au chef de l'édit, dans lequel le préteur promet la succession aux agnats. Mais dans la troisième classe de succession, qui est celle des cognats, le préteur ne promet la succession que jusqu'au sixième degré; et dans le septième, il n'admet que deux personnes, le fils et la fille du cousin issu de germain.

TITRE VI.

DES DEGRÉS DE PARENTÉ.

IL est nécessaire de faire voir à présent comment se comptent les degrés de parenté.

Aliis verò adgnatis inferioris gradus, licet capitis deminutionem passi non sunt, tamen antepont eos, et proculdubio cognatis.

§. 2. Eos etiam qui per fœminini sexus personas ex transverso cognatione junguntur, tertio gradu proximitatis nomine prætor ad successionem vocat. De conjunctis per fœminas.

§. 3. Liberi quoque, qui in adoptiva familia sunt, ad naturalium parentum hereditatem hoc eodem gradu vocantur. De liberis datis in adoptionem.

§. 4. Vulgò quæsitos, nullos habere adgnatos, manifestum est: cum adgnatio à patre sit, cognatio à matre: hi autem nullum patrem habere intelligantur. Eadem ratione ne inter se quidem possunt videri consanguinei esse: quia consanguinitatis jus species est adgnationis. Tantùm ergo cognati sunt sibi, sicut et matri cognati sunt. Itaque omnibus istis ex ea parte competit bonorum possessio, qua proximitatis nomine cognati vocantur. De vulgò quæsitis.

§. 5. Hoc loco et illud necessariò admonendi sumus: adgnationis quidem jure admitti aliquem ad hereditatem, etsi decimo gradu sit: sive de lege duodecim tabularum quæramus, sive de edicto, quo prætor legitimis heredibus daturum se bonorum possessionem pollicetur. Proximitatis verò nomine iis solis prætor promittit bonorum possessionem, qui usque ad sextum gradum cognationis sunt, et ex septimo sobrino sobrinaque nati nati. Ex quoto gradu agnati, vel cognati succedunt.

TITULUS VI.

DE GRADIBUS COGNATORUM.

Hoc loco necessarium est exponere, quemadmodum gradus cognationis nu- Continuatio, divisio cognationis.

merentur. Quare in primis admonendi sumus, cognationem aliam suprâ numerari, aliam infrâ, aliam ex transverso, quæ etiam à latere dicitur. Superior cognatio est parentum; inferior liberorum; ex transverso fratrum sororumve, et eorum, qui quæve ex his generantur, et convenienter patruus, amitæ, avunculi materteræ. Et superior quidem et inferior cognatio, à primo gradu incipit: at ea, quæ ex transverso numeratur, à secundo.

Gradas primus. §. 1. Primo gradu est suprâ, pater, mater: infrâ filius filia.

Secundus. §. 2. Secundo gradu suprâ, avus, avia: infrâ nepos, neptis: ex transverso, frater, soror.

Tertius. §. 3. Tertio gradu suprâ, proavus, proavia: infrâ pronepos, proneptis; ex transverso fratris sororisque filius, filia, et convenienter patruus, amita, avunculus et matertera. Patruus est frater patris, qui græcè πατράδελφος appellatur; avunculus est frater matris, qui græcè μητράδελφος dicitur: uterque promiscuè δέσος appellatur. Amita est patris soror, quæ græcè πατράδελφη appellatur. Matertera verò matris soror, quæ græcè μητράδελφη dicitur; et utraque promiscuè δείνα appellatur.

Quertus. §. 4. Quarto gradu suprâ, abavus, abavia: infrâ abnepos, abneptis: ex transverso fratris sororisque nepos, neptisve, et convenienter patruus magnus, amita magna, id est, avi frater et soror. Item avunculus magnus, et matertera magna, id est, avicæ frater et soror; consobrinus consobrina, id est, qui quæve ex sororibus aut fratribus procreantur. Sed quidam rectè consobrinus eos propriè dici putant, qui ex duabus sororibus prognerantur, quasi consororinos: eos verò, qui ex duobus fratribus prognerantur, propriè fratres patruales vocari. Si autem ex duobus fratribus filia nascuntur, sorores patruales appellari. At eos, qui ex fratre et sorore prognerantur, amitinos propriè dici pu-

Il faut savoir d'abord qu'il y a trois sortes de parentés, celle des ascendans, celle des descendans, et celle des collatéraux. La première est celle des père et mère, la seconde celle des enfans; dans la troisième on comprend les frères et sœurs, leurs descendans, ainsi que l'oncle ou la tante paternelle ou maternelle. La ligne des ascendans et descendans commence au premier degré, celle des collatéraux au contraire se compte à partir du second degré.

1. Le premier degré de parenté comprend en ligne ascendante, le père, la mère; en ligne descendante le fils, la fille.

2. Le second degré comprend en ligne directe ascendante, l'aïeul, l'aïeule; en ligne directe descendante, le petit-fils, la petite-fille; en ligne collatérale, le frère, la sœur.

3. Le troisième degré comprend en ligne directe ascendante, le bisaïeul, la bisaïeule; en ligne directe descendante, l'arrière-petit-fils, l'arrière-petite-fille; en collatérale, les neveux, enfans du frère ou de la sœur, et par conséquent les oncles et tantes tant paternels que maternels. On appelle *patruus*, l'oncle paternel, qui s'appelle en grec frère du père; on appelle *avunculus* l'oncle maternel, en grec frère de la mère; les uns et les autres s'appellent oncles. On appelle *amita* la tante paternelle, en grec la sœur du père, et on appelle *matertera* la tante maternelle, en grec la sœur de la mère; l'une et l'autre s'appellent indistinctement tantes.

4. Le quatrième degré comprend en ligne directe ascendante, le trisaïeul, la trisaïeule; en ligne directe descendante, les enfans des arrière-petits-enfans; en ligne collatérale, les petits-enfans du frère et de la sœur, petits-neveux, et par conséquent les grands oncles et les grand'tantes tant paternels que maternels, les cousins germains, c'est-à-dire les enfans de deux frères ou de deux sœurs. Quelques-uns pensent cependant que le mot de cousins vient du mot *consororinos*, et que par conséquent il ne doit s'entendre que des enfans de deux sœurs; qu'à l'égard des fils de deux frères, on les appelle proprement *fratres patruales*, et les filles de deux frères *sorores patruales*; ils ajoutent que les enfans qui naissent d'un frère et d'une sœur

sont proprement appelés *amitins*, *amitinos*. Ainsi les enfans de votre tante paternelle vous appellent leurs cousins, et vous vous les appelez vos *amitins*.

5. Le cinquième degré comprend en ligne directe ascendante, le quadrisaïeul, la quadrisaïeule; en ligne directe descendante, les petits-enfans des arrière-petits-enfans; en collatérale, les arrière-petits-enfans du frère et de la sœur, arrière-petits-neveux, et par conséquent les père et mère des grands oncles et des grand'tantes paternels et maternels, qui sont les frères et sœurs du bisaïeul, de la bisaïeule. Les enfans des cousins germains, de quelque côté que ce soit, ceux qui sont plus près de la souche commune que les cousins. On appelle ainsi les enfans des grands oncles et des grand'tantes, tant paternels que maternels.

6. Le sixième degré comprend en ligne directe ascendante, le quintisaïeul, la quintisaïeule; en ligne directe descendante, les arrière-petits-enfans des arrière-petits enfans; en ligne collatérale, les enfans des arrière-petits-enfans du frère et de la sœur, et par conséquent le grand père et la grand'mère des grands oncles et des grand'tantes, tant paternels que maternels, qui sont les frères et sœurs du trisaïeul, de la trisaïeule, les enfans de ceux qui sont plus près de la souche que les cousins, les petits-enfans des cousins germains, les cousins issus de germains, c'est-à-dire les enfans de deux cousins germains.

7. Ce détail suffit pour savoir comment se comptent les degrés de parenté : car on peut voir, d'après ce qui vient d'être dit, comment se comptent les degrés plus éloignés; chaque génération ajoute toujours un degré: ce qui fait qu'il est plus aisé de dire dans quel degré est une personne que de lui donner une dénomination de parenté.

8. Les degrés de l'agnation se comptent aussi de la même manière.

9. Mais comme les hommes s'instruisent plus aisément en voyant qu'en écoutant, nous avons jugé à propos, après avoir fait le détail des degrés, d'en joindre ici un tableau, afin que les jeunes gens acquièrent une parfaite connoissance de cette matière par leurs propres yeux, aussi bien que par les leçons qu'ils recevront.

tant. *Amitæ tuæ filii consobrinum te appellant, tu illos amitinos.*

§. 5. Quinto gradu suprâ adavus, adavia : infrâ adnepos, adneptis : ex transverso fratris sororisque pronepos, proneptis, et convenienter, propatruus, proamita, id est, proavi frater et soror, et proavunculus et promatertera, id est, proaviæ frater et soror. Item fratris patruelis, vel sororis patruelis, consobrini et consobrinæ, amitini et amitinæ filius, filia : propius sobrino, propius sobrina. Hi sunt patrum magni, amitæ magnæ, avunculi magni, materteræ magnæ filius, filia.

Quintus.

§. 6. Sexto gradu suprâ tritavus, tritavia : infrâ trinepos, trineptis : ex transverso fratris sororisque abnepos, abneptis, et convenienter abpatruus, abamita, id est, abavi frater et soror : abavunculus, abmatertera, id est, abaviæ frater et soror. Item propatruui, proamitæ, proavunculi, promaterteræ filius, filia. Item propius sobrino sobrinave, filius filia : item sobrini, sobrinæ, id est, qui quæve ex fratribus vel sororibus patruelibus, vel consobrinis, vel amitinis progengerantur.

Sextus.

§. 7. Hactenus ostendisse sufficiat quemadmodum gradus cognationis numerentur. Namque ex his palàm est intelligere, quemadmodum ulteriores quoque gradus numerare debeamus : quippe semper generata persona gradum adjicit, ut longè facilius sit respondere, quoto quisque gradu sit, quàm propria cognationis appellatione quemquam denotare.

Septimus et reliqui.

§. 8. Adgnationis quoque gradus eodem modo numerantur.

De gradibus adgnationis

§. 9. Sed cum magis veritas oculata fide, quàm per aures animis hominum infigatur : ideò necessarium duximus post narrationem graduum, eos etiam præsentis libro inscribi, quatenus possint et auribus et oculorum inspectione adolescentæ perfectissimam graduum doctrinam adipisci,

De graduum descriptione.

TITULUS VII.

DE SERVILI COGNATIONE.

De servili cog-
natione.

ILLUD certum est, ad serviles cog-
nationes illam partem edicti, qua proximi-
tatis nomine honorum possessio promitti-
tur, non pertinere: nam nec ulla anti-
qua lege talis cognatio computabatur.
Sed nostra constitutione, quam pro jure
patronatus fecimus (quod jus usque ad
nostra tempora satis obscurum, atque
nube plenum et undique confusum fue-
rat), et hoc humanitate suggerente conces-
simus, ut si quis in servili constitutus
consortio liberum, vel liberos habuerit,
sive ex libera, sive ex servilis conditionis
muliere: vel contra serva mulier ex li-
bero, vel servo habuerit liberos cujus-
cunque sexus: et ad libertatem his per-
venientibus, ii qui ex servili ventre nati
sunt, libertatem meruerint, vel dum mu-
lieres liberæ erant ipsi in servitute eos
habuerint, et postea ad libertatem perve-
nerint: ut hi omnes ad successionem pa-
tris vel matris veniant, patronatus jure in
hac parte sopito. Hos enim liberos non
solum in suorum parentum successionem,
sed etiam alterum in alterius successio-
nem mutuam vocavimus, ex illa lege spe-
cialiter eos vocantes: sive soli invenian-
tur, qui in servitute nati, et postea ma-
numissi sunt: sive unà cum aliis, qui post
libertatem parentum concepti sunt: sive
ex eodem patre, sive ex eadem matre,
sive ex aliis nuptiis, ad similitudinem
eorum, qui ex justis nuptiis procreati
sunt.

Collatio ordi-
num et graduum

§. 1. Repetitis itaque omnibus, quæ
jam tradidimus, apparet non semper eos,
qui parem gradum cognationis obtinent,
pariter vocari, eoque amplius, ne eum

TITRE VII.

DE LA PARENTÉ QUI SE FORME

DANS L'ESCLAVAGE.

IL est certain que la troisième classe de
succession *unde cognati*, dans laquelle le
préteur appelle les parens à raison de leur
proximité, ne regarde pas les parentés qui
se sont formées dans l'esclavage: car il n'y a
aucune loi ancienne qui ait égard, par rap-
port aux successions, à cette sorte de pa-
renté. Nous avons porté une constitution
concernant le droit de patronage (matière
qui jusqu'à notre temps étoit restée fort obs-
cure, pleine de difficultés et de confusion);
l'humanité nous a engagé à permettre aux
enfans nés dans l'esclavage, de venir à la
succession de leur père et mère; dans le
cas où un esclave ayant eu un ou plusieurs
enfans d'une femme libre ou esclave, ou
au contraire une femme esclave ayant eu
un ou plusieurs enfans de l'un ou l'autre
sexe d'un homme libre ou d'un esclave,
les père et mère et ceux qui sont nés d'eux
parviendroient à la liberté: ce qui aura lieu
tant à l'égard des enfans nés des femmes
esclaves, qu'à l'égard de ceux qui étant
nés de femmes libres, seront cependant restés
dans la servitude et auront ensuite été af-
franchis; et nous avons voulu qu'en ce cas
tout droit de patronage cessât. Non-seule-
ment nous avons appelés ces enfans à la
succession de leurs parens, mais encore nous
les avons appelés par la même loi réci-
proquement à la succession les uns des
autres, soit qu'il n'y ait d'autres enfans que
ceux qui, étant nés dans l'esclavage, ont
ensuite été affranchis, soit qu'il y ait d'autres
enfans conçus depuis l'affranchissement des
parens avec lesquels ils pourront alors con-
courir; et soit qu'ils soient nés du même
père seulement, ou de la même mère seu-
lement, on suivra par rapport à eux les
mêmes règles que par rapport aux enfans
nés en légitime mariage.

1. En résumant tout ce que nous venons
de dire, on voit que ceux qui sont dans le
même degré de parenté ne sont pas toujours
appelés également à la succession; on voit

même que ce n'est pas toujours le plus proche parent qui est appelé le premier. Car, comme la première classe des héritiers est celle des héritiers siens, il est certain que l'arrière-petit-fils et ses enfans sont préférés au frère, au père et à la mère du défunt; quoique, comme nous l'avons dit, le père et la mère soient dans le premier degré de parenté, le frère dans le second: au lieu que l'arrière-petit-fils n'est que dans le troisième degré, et ses enfans dans le quatrième. On n'examine pas si cet arrière-petit-fils étoit sous la puissance au temps de la mort, ou s'il n'y étoit pas, par la raison qu'il étoit émancipé; ou qu'il descend d'un père émancipé, ou qu'il n'est parent au défunt que par les femmes. Après les héritiers siens et ceux qui sont mis au même rang, le collatéral agnat, par rapport auquel l'agnation n'a point été altérée, est ordinairement préféré au cognat le plus proche, quand même il se trouveroit dans un degré très-éloigné: car le petit-fils ou l'arrière-petit-fils de l'oncle paternel est préféré à l'oncle ou à la tante maternelle. Ainsi la règle, qu'on préfère celui qui a le degré le plus proche de parenté, et qu'on fait concourir ensemble ceux qui sont dans le même degré, doit s'entendre du cas où il n'y a personne des héritiers, ou de ceux qui ont le rang d'héritiers siens ou des agnats, qui doit être préféré, suivant ce que nous avons dit ci-dessus. Il faut cependant excepter le frère et la sœur émancipés, qui, quoique dépouillés des droits d'agnation par leur changement d'état, sont cependant préférés dans la succession de leurs frères et sœurs aux agnats plus éloignés.

TITRE VIII.

DE LA SUCCESSION

DES AFFRANCHIS.

PASSONS à la succession des affranchis. Autrefois il étoit permis à un affranchi de passer impunément sous silence son patron dans son testament: car la loi des douze tables n'appeloit le patron à la succession de l'affranchi, qu'autant que celui-ci décédoit intestat, sans laisser d'héritier sien.

quidem qui proximior sit cognatus, semper potiolem esse. Cum enim prima causa sit suorum heredum, et eorum, quos inter suos heredes enumeravimus: apparet pronepotem vel abnepotem defuncti potiolem esse, quam fratrem aut patrem matremque defuncti: cum alioqui pater quidem et mater (ut supra quoque tradidimus) primum gradum cognationis obtineant, frater verò secundum, pronepos autem tertio gradu sit cognationis, et abnepos quarto. Nec interest, in potestate morientis fuerit, an non, quod vel emancipatus, vel ex emancipato, aut ex femineo sexu propagatus est. Amotis quoque suis heredibus, et quos inter suos heredes vocari diximus: adgnatus, qui integrum jus habet adgnationis, etiamsi longissimo gradu, sit plerumque potior habetur, quam proximior cognatus. Nam patruus nepos vel pronepos avunculo vel materteræ præferitur. Totiens igitur dicimus aut potiolem haberi eum, qui proximiolem gradum cognationis obtinet, aut pariter vocari eos, qui cognati sunt: quotiens neque suorum heredum, quique inter suos heredes sunt, neque adgnationis jure, aliquis præferri debeat, secundum ea quæ tradidimus: exceptis fratre et sorore, emancipatis, qui ad successionem fratrum vel sororum vocantur: qui etsi capite deminuti sunt, tamen præferuntur cæteris ulterioris gradus adgnatis.

TITULUS VIII.

DE SUCCESSIONE

LIBERTORUM.

NUNC de libertorum bonis videamus. Olim itaque licebat liberto patronum suum impunè testamento præterire: nam ita demum lex duodecim tabularum, si intestatus mortuus esset libertus, herede suo nullo relicto. Itaque intestato mor-

Qui succedunt ex duodecim tabularum.

tuo liberto, si is suum heredem reliquisset; patrono nihil in bonis ejus juris erat. Et siquidem ex naturalibus liberis aliquem suum heredem reliquisset, nulla videbatur querela: si verò adoptivus filius fuisset, apertè iniquum erat, nihil juris patrono superesse.

Ainsi quand l'affranchi décédoit intestat et laissoit un héritier sien, le patron n'avoit aucun droit dans sa succession; avec cette différence que lorsque l'affranchi laissoit pour héritier sien un de ses enfans naturels, le patron n'avoit absolument aucune raison de se plaindre; mais si l'affranchi n'avoit laissé qu'un fils adoptif, il auroit été évidemment injuste que le patron n'eût pu rien avoir dans sa succession.

Jure prætorio.

§. 1. Qua de causa postea prætoris edicto hæc juris iniquitas emendata est: sive enim faciebat testamentum libertus, jubebatur ita testari, ut patrono partem dimidiam bonorum suorum relinqueret; et si aut nihil, aut minus parte dimidia reliquerat, dabatur patrono contra tabulas testamenti partis dimidiæ bonorum possessio. Sive intestatus moriebatur, suo herede relicto filio adoptivo, dabatur æquè patrono contra hunc suum heredem, partis dimidiæ bonorum possessio. Prodesse autem liberto solebant ad excludendum patronum naturales liberi, non solum quos in potestate mortis tempore habebat, sed etiam emancipati, et in adoptionem dati: si modò ex aliqua parte scripti heredes erant, aut præteriti contra tabulas bonorum possessionem ex edicto prætorio petierant: nam exheredati nullo modo repellebant patronum.

1. C'est pourquoi dans la suite le préteur a corrigé ce qu'il pouvoit y avoir d'injuste dans cette jurisprudence: car, suivant le droit prétorien, quand un affranchi faisoit son testament, il devoit tester de manière qu'il laissât à son patron la moitié de ses biens; s'il ne lui laissoit rien, ou s'il lui laissoit moins que la moitié de ses biens, le préteur accorderoit au patron la succession prétorienne infirmative du testament pour moitié. Si l'affranchi mouroit intestat, laissant pour héritier sien un fils adoptif, le patron avoit également contre cet héritier sien la succession prétorienne pour moitié. L'affranchi tiroit avantage pour exclure son patron de ses enfans naturels, non-seulement de ceux qu'il avoit sous sa puissance au temps de sa mort, mais encore de ceux qu'il avoit émancipés ou donnés en adoption, pourvu qu'il les eût institués pour une certaine portion, ou que ces enfans étant passés sous silence eussent obtenu du préteur la succession prétorienne infirmative du testament: car les enfans déshérités n'excluoient pas le patron.

Ex lege Papia.

§. 2. Postea verò lege Papia adaucta sunt jura patronorum, qui locupletiores libertos habebant. Cautum est enim, ut ex bonis ejus qui sestertium centum millium patrimonium reliquerat, et pauciores, quam tres liberos habebat, sive is testamento facto, sive intestatus mortuus erat, virilis pars patrono deberetur. Itaque cum unum quidem filium filiamve heredem reliquerat libertus, perinde pars dimidia debebatur patrono, ac si is sine ullo filio filiave intestatus decessisset: cum verò duos duasve heredes reliquerat, tertia pars debebatur patrono; si tres reliquerat, repellebatur patronus.

2. La loi Papia a donné plus d'étendue aux droits des patrons dont les affranchis étoient riches. Cette loi décide que l'affranchi qui laisse une fortune de cent mille sesterces, et qui a moins de trois enfans, laissera à son patron une portion égale à celle de ses enfans, soit qu'il ait fait un testament, soit qu'il meure intestat. Ainsi, si l'affranchi ne laissoit qu'un fils ou une fille, la moitié de sa succession étoit due à son patron, comme s'il étoit mort intestat sans laisser d'enfans; et s'il laissoit deux fils ou filles, le patron avoit un tiers dans la succession; s'il en laissoit trois, le patron étoit exclus.

Ex constitutione Justiniani.

§. 3. Sed nostra constitutio, quam pro omni natione græca lingua compendioso tractatu

3. Mais nous avons publié une constitution que nous avons écrite en grec, pour être

être observée dans tous les pays de notre obéissance, dans laquelle, après une mûre réflexion, nous avons réglé tout ce qui concernoit cette matière. Nous avons ordonné que si un affranchi de l'un ou l'autre sexe laisse moins de cent écus d'or dans ses biens (car c'est ainsi que nous interprétons la loi Papia, en comptant un écu d'or pour chaque mille sesterces), le patron n'aura aucun droit dans sa succession s'il fait un testament. S'il meurt intestat sans laisser d'enfant, nous conservons en entier dans sa succession le droit qu'il y avoit suivant la loi des douze tables. Par rapport aux affranchis qui auront plus de cent écus d'or de biens, s'ils laissent un ou plusieurs enfans de l'un ou l'autre sexe qui soient appelés à leur succession par le droit civil ou prétorien, nous leur avons accordé la succession de leurs parens, et nous écartons en ce cas les patrons et leur postérité. Mais s'ils meurent sans enfans et intestat, nous appellons à leur succession leurs patrons et patronnes. Si ces affranchis n'ont pas d'enfans, ou que ces enfans aient été déshérités; ou s'il s'agit de la mère et de l'aïeul maternel, qu'ils aient été passés sous silence de manière qu'ils ne puissent pas attaquer le testament comme inofficieux, et que d'un autre côté les patrons ou patronnes soient passés sous silence dans leur testament, ils auront, en vertu de notre constitution, la succession prétorienne infirmative du testament de leurs affranchis, non pour moitié comme ci-devant, mais seulement pour un tiers; et si leurs affranchis leur ont laissé moins que ce tiers, ils auront, en vertu de notre même constitution, une action pour demander le supplément; mais ce tiers doit leur appartenir franc et quitte de toutes charges: en sorte qu'ils ne seront pas obligés de payer sur cette portion les legs ou les fidéicommissés laissés même au fils de l'affranchi; cette charge regardera en entier leurs cohéritiers. Nous avons encore détaillé dans la même constitution plusieurs règles qui nous ont paru nécessaires pour établir cette jurisprudence: par exemple que les patrons et patronnes, leurs enfans et leurs collatéraux jusqu'au cinquième degré, seroient appelés à la succession des affranchis de l'un et l'autre sexe, comme on

tractatu habito composuimus, ita hujusmodi causam definit, ut siquidem libertus vel liberta minores centenariis sint, id est, minus centum aureis habeant substantiam (sic enim legis Papiæ summam interpretati sumus, ut pro mille sestertiis unus aureus computetur) nullum locum habeat patronus in eorum successione: si tamen testamentum fecerint. Sin autem intestati decesserint, nullo liberorum relicto: tunc patronatus jus (quod erat ex lege duodecim tabularum) integrum reservavit. Cùm verò majores centenariis sint, si heredes vel bonorum possessores liberos habeant, sive unum sive plures cujuscunque sexus vel gradus: ad eos successiones parentum deduximus, patronis omnibus modis unà cum sua progenie semotis. Sin autem sine liberis decesserint, siquidem intestati, ad omnem hereditatem patronos patronasque vocavimus: si verò testamentum quidem fecerint, patronos autem aut patronas præterierint, cùm nullos liberos haberent, vel habentes, eos exheredaverint, vel mater sive avus maternus eos præterierint, ita quòd non possint argui inofficiosa eorum testamenta: tunc ex nostra constitutione per bonorum possessionem contra tabulas non dimidiam (ut antea) sed tertiam partem bonorum liberi consequantur; vel quod deest, eis ex constitutione nostra repletur, si quando minus tertia parte bonorum suorum libertus, vel liberta eis reliquerit: ita sine onere, ut nec liberis liberti libertæve ex ea parte legata vel fideicommissa præsententur, sed ad coheredes eorum hoc onus redundet: multis aliis casibus à nobis in præfata constitutione congregatis, quos necessarios esse ad hujusmodi dispositionem juris perspeximus, ut tam patroni patronæque, quàm liberi eorum, necnon qui ex transverso latere veniunt, usque ad quintum gradum ad successionem libertorum libertarumve vocentur, sicut ex ea constitutione intelligendum est: et si ejusdem patroni vel patronæ, vel duorum duarumque pluriumve liberi sint, qui proximior est, ad liberti vel libertæ vocetur successione, et in capita non in stirpes dividatur successio: eodem

modo et in iis qui ex transverso latere veniunt, servando. Penè enim consonantia jura ingenuitatis et libertinitatis in successione fecimus.

Quibus liberti
succeditur

§. 4. Sed hæc de iis libertinis hodie dicenda sunt, qui in civitatem Romanam pervenerunt : cum nec sint alii liberti, simul et deditiis et latinis sublatis, cum latinorum legitimæ successiones nullæ penitus erant, quia licet ut liberi vitam suam peragebant, attamen ipso ultimo spiritu simul animam atque libertatem amittebant, et quasi servorum ita bona eorum jure quodammodo peculii ex lege Junia Norbana manumissores detinebant. Postea verò senatusconsulto Largiano cautum fuerat, *ut liberi manumissoris non nominatim exheredati facti, extraneis hereditibus eorum in bonis latinorum præponerentur*. Quibus etiam supervenit divi Trajani edictum, quod eundem hominem, si invito vel ignorante patrono ad civitatem Romanam venire ex beneficio principis festinaret, faciebat quidem vivum civem Romanum, latinum verò morientem. Sed nostra constitutione propter hujusmodi conditionum vices, et alias difficultates, cum ipsis latinis etiam legem Juniam, et senatusconsultum Largianum, et edictum divi Trajani in perpetuum deleri censuimus : ut omnes liberti civitate Romana fruantur : et mirabili modo quibusdam adjectionibus ipsas vias, quæ in latinitatem ducebant, ad civitatem Romanam capiendam transposuimus.

le peut voir en lisant cette constitution. S'il y a plusieurs descendans de deux ou plusieurs patrons et patronnes, celui qui sera dans le degré le plus proche sera admis par préférence aux autres à la succession de l'affranchi, et la succession sera divisée en têtes et non en souches. On observera la même chose dans le cas où il y auroit plusieurs collatéraux de deux ou plusieurs patrons : car nous avons presque égalé dans la matière des successions, les droits des ingénus et ceux des affranchis.

4. Ceci doit s'entendre aujourd'hui des affranchis qui ont acquis les droits de citoyens Romains : car il n'y en a plus d'autres depuis que nous avons supprimé la différence qu'il y avoit entre ceux-ci et ceux qu'on appelloit les dédititiens et les latins. Les affranchis latins ne laissoient presque jamais de succession, parce qu'ils vivoient comme des personnes libres ; mais à leur mort le dernier soupir emportoit leur liberté, et leurs patrons s'emparoiént de leurs biens en vertu de la loi Junia-Norbana, de la même manière qu'un maître s'empare du pécule de son esclave. Par la suite le sénatus-consulte Largien avoit ordonné que les enfans du patron qui n'auroient pas été nommément déshérités, seroient préférés dans les biens de ces affranchis latins aux héritiers étrangers que les patrons auroient pu instituer avec eux. On a vu paroître ensuite un édit de l'empereur Trajan, portant qu'un affranchi du nombre des latins, qui se seroit fait accorder par le prince les droits de citoyen Romain malgré son maître, ou à son insu, seroit regardé comme un véritable citoyen pendant sa vie, mais rentreroit à son décès dans la classe des affranchis latins. Mais comme ces différences dans la condition des affranchis avoient éprouvé bien des vicissitudes, et étoient encore sujettes à bien des difficultés, nous avons supprimé pour toujours les affranchis latins, et les dispositions que contenoient par rapport à eux la loi Junia Norbana, le sénatus-consulte Largien et l'édit de l'empereur Trajan ; nous avons voulu que tous les affranchis jouissent des droits de citoyens Romains. Nous avons ajouté de nouveaux moyens

à ceux qui conduisoient ci-devant à la condition des affranchis latins, et nous avons décidé que ces mêmes moyens serviroient aux affranchis pour leur procurer les droits de citoyens Romains.

TITRE IX.

DE L'ASSIGNAT DES AFFRANCHIS.

EN général, pour ce qui concerne la succession des affranchis, on observera que le sénat a décidé que, quoique la succession des affranchis appartienne également à tous les enfans du patron qui sont dans le même degré, il est cependant libre à un père d'assigner son affranchi à tel de ses enfans qu'il voudra choisir; en sorte qu'à la mort de l'affranchi, il n'y aura que l'enfant auquel il aura été assigné qui sera son patron; et les autres enfans qui auroient été admis également à sa succession si l'assignat n'eût point été fait, n'y auront plus aucun droit, et ils ne recouvreront le droit qu'ils ont perdu, qu'autant que l'enfant auquel l'affranchi aura été assigné sera mort lui-même auparavant l'affranchi sans laisser d'enfans.

1. On peut faire l'assignat non-seulement d'un affranchi mâle, mais encore d'une affranchie, non-seulement à son fils ou petit-fils, mais encore à sa fille ou petite-fille.

2. Le droit de faire cet assignat appartient à celui qui a deux ou plusieurs enfans sous sa puissance; il peut assigner son affranchi aux enfans qu'il a sous sa puissance. C'est ce qui a fait demander si l'assignat s'évanouiroit dans le cas où l'enfant à qui il auroit été fait viendrait à être émancipé par son père? On a décidé qu'il s'évanouiroit. Ce sentiment a été adopté par Julien et par plusieurs autres.

3. On n'examine point si cet assignat est fait par testament ou par un autre acte; le patron peut même le faire en tels termes qu'il juge à propos: c'est ce que porte expressément le sénatus-consulte dont nous venons de parler, qui a été fait sous l'empereur Claude, sous le consulat de Sabelius Rufus et d'Astérius Scapula.

TITULUS IX.

DE ADSIGNATIONE

LIBERTORUM.

IN summa (quod ad bona libertorum attinet) admonendi sumus, censuisse senatum, ut quamvis ad omnes patroni liberos, qui ejusdem gradus sunt, æqualiter bona libertorum pertineant: tamen licere parenti, uni ex liberis adsignare libertum, ut post mortem ejus solus is patronus habeatur, cui adsignatus est; et cæteri liberi, qui ipsi quoque ad eadem bona nulla adsignatione interveniente pariter admitterentur, nihil juris in his bonis habeant, sed ita demùm pristinum jus recipiant, si is cui adsignatus est, decesserit nullis liberis relictis.

Assignationis effectus.

§. 1. Nec tantum libertum, sed etiam libertam, et non tantum filio, nepotivæ, sed etiam filiæ neptivæ adsignare permittitur.

Cui assignari potest libertus.

§. 2. Datur autem hæc adsignandi facultas ei, qui duos pluresve liberos in potestate habebit, ut eis quos in potestate habet, adsignare libertum libertamve liceat. Unde quærebatur si eum cui adsignavit, postea emancipaverit: num evanescat adsignatio? Sed placuit evanescere, quod et Juliano et aliis plerisque visum est.

De liberis patroni in potestate constitutis, vel emancipatis.

§. 3. Nec interest, an testamento quis adsignet, an sine testamento; sed etiam quibuscumque verbis patronis hoc permittitur facere, ex senatusconsulto quod Claudianis temporibus factum est, Sabelio Rufo et Asterio Scapula consulibus.

Quibus modis aut verbis fieri debeat assignatio.

TITULUS X.

DE BONORUM POSSESSIONIBUS.

Jus honorum possessionis introductum à prælore emendandi veteris juris gratia.

Ratio et effectus.

De speciebus ordinariis jus vetus.

§. 1. Nec solùm in intestatorum hereditatibus vetus jus eo modo prætor emendavit, sicut suprâ dictum est : sed in eorum quoque qui testamento facto decesserint. Nam si alieus posthumus heres fuerit institutus : quamvis hereditatem jure civili adire non poterat, cùm institutio non valebat, honorario tamen jure bonorum possessor efficiebatur, videlicet cùm à prælore adjuvabatur. Sed et is à nostra constitutione hodie rectè heres instituitur, quasi et jure civili non incognitus. Aliquando tamen neque emendandi, neque impugnandi veteris juris, sed magis confirmandi gratia prætor pollicetur bonorum possessionem. Nam illis cùm à prælore adjuvabatur, factis heredes instituti sunt, dat secundùm tabulas bonorum possessionem. Item ab intestato suos heredes, et adgnoscos ad bonorum possessionem vocat. Sed et remota quoque bonorum possessione, ad eos pertinet hereditas jure civili.

Jus novum.

§. 2. Quos autem solus vocat prætor ad hereditatem, heredes quidem ipso jure non fiunt : nam prætor heredem facere non potest. Per legem enim tantùm, vel similem juris constitutionem heredes fiunt, veluti per senatusconsulta et constitutiones principales : sed cùm eis prætor dat bonorum possessionem loco heredum constituuntur, et vocantur bonorum possessores. Adhuc autem et alios complures gradus prætor fecit in bonorum possessionibus dandis, dum id agebat, ne quis sine successore moreretur. Nam angustissimis finibus constitutum per legem duodecim tabularum jus percipiendarum hereditatum, prætor ex bono et æquo dilatavit.

TITRE X.

DES SUCCESSIONS PRÉTORIENNES.

LA jurisprudence des successions prétoriennes a été introduite par le préteur pour corriger le droit ancien.

1. Le préteur a fait des changemens dans l'ancienne jurisprudence, non-seulement par rapport aux successions ab intestat, comme on vient de le voir, mais encore par rapport aux successions testamentaires. Car, par exemple, quand un posthume étranger avoit été institué héritier, il ne pouvoit pas recueillir la succession suivant le droit civil, parce que l'institution étoit nulle; mais le préteur venoit à son secours, et lui accordoit la succession prétorienne. Aujourd'hui ce posthume peut être valablement institué héritier en vertu de notre constitution, et il n'est plus regardé comme inconnu au droit civil. Quelquefois le préteur promet la succession prétorienne, non dans le dessein de corriger ou d'attaquer le droit civil, mais plutôt pour le confirmer : car le préteur accorde aussi la succession prétorienne à des héritiers institués dans un testament fait valablement. Il appelle aussi à la succession prétorienne ab intestat les héritiers siens et les agnats, quoiqu'indépendamment de la succession prétorienne l'hérédité leur appartienne par le droit civil.

2. Quant à ceux qui ne sont appelés que par le préteur à une succession, ils ne sont pas héritiers de plein droit : car le préteur ne peut point faire des héritiers. On ne devient héritier qu'en vertu d'une loi ou d'une constitution qui ait force de loi, comme sont les sénatus-consultes, les constitutions des princes; mais le préteur leur accorde la possession des effets de la succession; ils sont au lieu et place des héritiers, et on les appelle possesseurs des biens. Le préteur, toujours attentif à ce que personne ne meure sans héritier, a encore trouvé plusieurs autres degrés de personnes à qui il accorde la succession prétorienne : car voyant que la loi des douze tables avoit restreint dans des bornes très-étroites le droit de recueillir des successions, il l'a étendu et augmenté suivant que l'équité l'exigeoit.

5. Voici l'ordre des successions préto-riennes ; il y en a deux qui ont lieu dans les successions testamentaires. La première est accordée aux enfans passés sous silence dans un testament ; on l'appelle infirmative du testament. La seconde est accordée à tous les héritiers valablement institués dans un testament ; on l'appelle confirmative du testament. Le préteur, après avoir pourvu d'abord aux successions testamentaires, passe aux successions ab intestat. La première classe est celle des héritiers siens et de ceux que le préteur met au nombre des héritiers siens ; il leur accorde la succession prétorienne appelée *unde liberi*. La seconde classe est celle des héritiers légitimes ou agnats. La troisième étoit composée de dix personnes, que le préteur préféroit à un étranger qui avoit émancipé le fils de famille d'un autre. Ces dix personnes sont : le père, la mère, l'aïeul, l'aïeule, tant paternels que maternels ; le fils, la fille, les petits-enfans, tant par le fils que par la fille ; les frères et sœurs consanguins ou utérins. La quatrième classe comprend les cognats ; la cinquième les agnats du patron ; la sixième le patron, la patronne, leurs descendans et leurs ascendans ; la septième l'homme et la femme ; la huitième les cognats du patron.

4. Tels sont les différens ordres de successions introduites par le préteur. Quant à nous, rien de ce qui concerne cette matière n'a échappé à nos soins ; nous avons laissé subsister les successions préto-riennes infirmative et confirmative des testamens, parce que nous les avons jugées nécessaires. A l'égard des successions ab intestat, nous avons aussi conservé la classe des héritiers siens, *unde liberi* ; et celle des agnats, *unde legitimi*. A l'égard de la classe dans laquelle le préteur plaçoit les dix personnes qu'il préféroit à l'émancipateur étranger, nous avons prouvé qu'elle étoit inutile et superflue. Le préteur préféroit dix personnes à celui qui avoit émancipé l'enfant d'autrui (et qui par-là avoit acquis sur lui des droits semblables à ceux des patrons) ; mais nous avons publié une constitution concernant l'émancipation des enfans, qui permet aux parens qui sont eux-mêmes émancipateurs, de faire l'émancipation de leurs enfans par forme

§. 5. Sunt autem bonorum possessiones ex testamento quidem hæ. Prima, quæ præteritis liberis datur, vocaturque contra tabulas. Secunda, quam omnibus jure scriptis heredibus prætor pollicetur, ideòque vocatur secundùm tabulas. Et cum de testamentis priùs loquutus est, ad intestatos transitus fecit. Et primo loco suis heredibus, et iis qui ex edicto prætoris inter suos heredes connumerantur, dat bonorum possessionem, quæ vocatur unde liberi. Secundo legitimis heredibus. Tertio, decem personis, quas extraneo manumissori præferebat. Sunt autem decem personæ hæ: Pater, mater, avus, avia tam paterni, quàm materni ; item filius filia ; nepos neptis, tam ex filio, quàm ex filia ; frater sororve, consanguinei vel uterini. Quarto, cognatis proximi. Quinto, tanquam ex familia. Sexto, patrono patronæque liberisque eorum et parentibus. Septimo, viro et uxori. Octavo, cognatis manumissoris.

Species extraordi-
naria.

§. 4. Sed eas quidem prætoria introduxit jurisdictio : à nobis tamen nihil incuriosum intermissum est, sed nostris constitutionibus omnia corrigentes, contra tabulas quidem et secundùm tabulas bonorum possessiones admisimus, utpotè necessarias constitutas : necnon ab intestato unde liberi et unde legitimi bonorum possessiones. Quæ autem in prætoris edicto quinto loco posita fuerat, id est, unde decem personæ : eam pio proposito, et compendioso sermone supervacua ostendimus. Cum enim præfata bonorum possessio decem personas præponebat extraneo manumissori : nostra constitutio, quam de emancipatione liberorum fecimus, omnibus parentibus, eisdemque manumissoribus contracta fiducia manumissionem facere dedit : ut ipsa manumissio eorum hoc in se habeat privilegium, et supervacua fiat supradicta bonorum possessio. Sublata igitur prædicta

De petenda bonorum possessione. De tempore.

quinta bonorum possessione, in gradum ejus sextam antea bonorum possessionem induximus : et quintam fecimus, quam prætor proximis cognatis pollicetur. Cùmque antea fuerat septimo loco bonorum possessio, tanquam ex familia, et octavo, unde patroni patronæque et parentes eorum : utramque per constitutionem nostram, quam de jure patronatus fecimus, penitus evacuavimus. Cùm enim ad similitudinem successionis ingenuorum, libertinorum successiones posuimus, quas usque ad quintum gradum tantummodò coarctavimus (ut sit aliqua inter ingenuos libertinos differentia), sufficit eis tam contra tabulas bonorum possessio, quam unde legitimi et unde cognati ; ex quibus possunt sua jura vindicare, omni scrupulositate, et inextricabili errore istarum duarum bonorum possessionum resoluta. Aliam verò bonorum possessionem, quæ unde vir et uxor appellatur, et non loco inter veteres bonorum possessiones posita fuerat, et in suo vigore servavimus et altiore loco, id est, sexto eam posuimus : decima quoque bonorum possessione, quæ erat, unde cognati manumissoris, propter causas enumeratas merito sublata : ut sex tantummodò bonorum possessiones ordinariæ permaneant, suo vigore pollentes. Septima eas secuta, quam optima ratione prætores introduxerunt. Novissimè enim promittitur edicto iis etiam bonorum possessio, quibus ut detur lege, vel senatusconsulto, vel constitutione comprehensum est : quam neque bonorum possessionibus, quæ ab intestato veniunt, neque iis quæ ex testamento sunt, prætor stabili jure connumeravit : sed quasi ultimum et extraordinarium auxilium (prout res exegerit) accommodavit, scilicet iis qui ex legibus, senatusconsultis constitutionibusve principum, ex novo jure, vel ex testamento, vel ab intestato veniunt. Cùm igitur plures species successionum prætor introduxisset, easque per ordinem disposuisset : et in unaquaque specie successionis sæpè plures extant dispari gradu personæ : ne actiones creditorum differrentur, sed haberent, quos convenirent, et ne facile in possessionem bonorum defuncti mitteren-

d'affaire de confiance : en sorte que c'est un privilège de l'émancipation d'être toujours censée faite de cette manière, ce qui rend inutile l'espèce de succession prétorienne dont il s'agit ici. Après avoir supprimé cette cinquième classe de succession prétorienne, nous avons avancé la sixième, dans laquelle le préteur place les cognats, et nous l'avons rendue la cinquième. Il y avoit une septième classe de succession prétorienne pour les agnats des patrons, et une huitième pour les patrons eux-mêmes, leurs descendans et leurs ascendans ; nous les avons supprimé toutes deux par la constitution que nous avons publiée concernant le droit de patronage : car depuis que nous avons établi les mêmes règles pour la succession des affranchis, que celles qui ont lieu par rapport à la succession des ingénus, en sorte que les agnats des patrons succèdent au moins jusqu'au cinquième degré (seule différence que nous avons laissée entre la succession des affranchis et celle des ingénus), il suffit maintenant aux parens des patrons d'avoir la succession prétorienne infirmative du testament, et de pouvoir être rangés ab intestat dans les deux classes *unde legitimi* et *unde cognati* ; ils pourront poursuivre leurs droits par l'une de ces manières ; et toutes les subtilités et les erreurs auxquelles donnoient lieu les deux autres classes de successions prétorienes, se trouvent par-là même dissipées. L'autre classe de succession prétorienne appelée *unde vir et uxor*, dans laquelle les anciens plaçoient le mari et la femme, et dont ils faisoient la neuvième classe, a été conservée et placée plus haut, c'est-à-dire, la sixième. La dixième classe dans laquelle on plaçoit les cognats des patrons, a été supprimée avec raison pour les causes rapportées ci-dessus ; en sorte qu'il ne reste plus que six espèces de successions prétorienes qui soient en vigueur. Il y a eu une septième classe ajoutée à ces six premières ; les préteurs l'ont introduite avec beaucoup de raison : car en dernier lieu, le préteur, par un édit général, a promis la succession prétorienne à ceux qui sont appelés à l'hérédité par une loi particulière, un sénatus-consulte, une constitution des princes. Cette classe de succession prétorienne n'est placée ni dans l'ordre des successions prétorienes

testamentaires, ni dans l'ordre des successions prétorienne ab intestat, et il n'y a par rapport à elle aucun droit fixe; mais le préteur l'a réservée comme un secours extraordinaire qu'il accorde, suivant l'exigence des cas, à ceux qui sont appelés à une succession testamentaire ou ab intestat, par les lois, les sénatus-consultes, les constitutions des princes, la nouvelle jurisprudence. Le préteur ayant établi plusieurs espèces de successions prétorienne qu'il a rangées sous différentes classes, et chacune de ces classes comprenant des personnes de différens degrés, il a fixé à ces personnes un certain terme pour demander la succession prétorienne, afin que les créanciers de la succession trouvassent à qui s'adresser, et qu'ils ne fussent pas obligés d'attendre un temps considérable pour intenter leurs actions, ou de se faire mettre en possession des biens de la succession, pour assurer leurs créances. Ainsi les descendans et les ascendans, tant naturels qu'adoptifs, ont le terme d'un an pour demander la succession prétorienne; les autres, c'est-à-dire les agnats et les cognats, ont le terme de cent jours.

5. Si dans cet espace de temps quelqu'un des héritiers ne demande pas la succession prétorienne qui est déferée à sa classe, cette succession accroît aux autres qui sont du même degré que lui, et qui en ont formé la demande; ou si aucun de ceux qui sont dans le degré auquel appartient la succession prétorienne ne la demande, le préteur accorde cette succession aux héritiers des degrés suivans, ainsi qu'on l'observe dans les successions civiles, en vertu de l'édit qui appelle les degrés subséquens au défaut des premiers, et comme si les héritiers du degré précédent ne devoient pas être comptés. Mais lorsque quelqu'un renonce à la succession prétorienne qui lui étoit déferée, on n'attend pas que le terme prescrit pour demander cette succession soit écoulé; on admet à l'instant ceux qui se trouvent dans le degré suivant, en vertu de l'édit dont nous venons de parler.

6. Pour fixer le terme prescrit pour la demande de la succession prétorienne, on ne compte que les jours utiles, c'est-à-dire ceux dans lesquels on a pu former cette demande.

tur, et eo modo sibi consularent : ideò petendæ bonorum possessioni certum tempus præfinivit. Liberis itaque et parentibus, tam naturalibus, quàm adoptivis in petenda bonorum possessione anni spatium, cæteris autem agnatis, vel cognatis, centum dierum dedit.

§. 5. Et si intra hoc tempus aliquis bonorum possessionem non petierit : eisdem gradus personis adrestit : vel si nullus sit, deinceps cæteris bonorum possessionem perinde ex successorio edicto pollicetur, ac si is qui præcedebat, ex eo numero non esset. Si quis itaque delatam sibi bonorum possessionem repudiaverit, non quo usque tempus bonorum possessioni præfinitum excesserit, expectatur : sed statim cæteri ex eodem edicto admittuntur.

De jure accrescendi et successorio edicto.

§. 6. In petenda autem bonorum possessione dies utiles singuli considerantur.

Explicatio dicti temporis.

Quomodo peti
debet.

§. 7. Sed bene anteriores principes et huic causæ providerunt, ne quis pro petenda honorum possessione curet : sed quocunque modo admittentis eam iudicium (intra statuta tamen tempora) ostenderit : plenum habeat earum beneficium.

TITULUS XI.

DE ADQUISITIONE

PER ADROGATIONEM.

Origo modi
illius acquirendi.

EST et alterius generis per universitatem successio, quæ neque lege duodecim tabularum, neque prætoris edicto, sed eo jure, quod consensu receptum est, introducta est.

Quænam olim
acquirebantur
per adrogationem.

§. 1. Ecce enim cum paterfamilias sese in adrogationem dat, omnes res ejus corporales et incorporales, quæque ei debite sunt, adrogatori antea quidem pleno jure acquirebantur : exceptis iis quæ per capitis deminutionem pereunt, quales sunt operarum obligationes, et jus agnationis. Usus etenim et usufructus licet his antea connumerabantur, attamen capitis deminutione minima eos tolli prohibuit nostra constitutio.

Quænam jure
novo per adrogationem
acquiruntur.

§. 2. Nunc autem nos eandem acquisitionem, quæ per adrogationem fiebat, coarctavimus ad similitudinem naturalium parentum : nihil enim aliud, nisi tantummodò usufructus tam naturalibus parentibus, quam adoptivis per filios familiarum acquiritur in iis rebus, quæ extrinsecus filiis obveniunt, dominio eis integro servato. Mortuo autem filio adrogato in adoptiva familia, etiam dominium rerum ejus ad adrogatorem pertransit : nisi supersint aliæ personæ, quæ ex constitutione nostra patrem, in iis quæ adquiri non possunt, antecedant.

Effectus acquisitionis quæ fit
per adrogationem.

§. 3. Sed ex diverso, pro eo quod is debuit, qui se in adoptionem dedit, ipso quidem jure adrogator non tenetur, sed nomine filii convenitur : et si noluerit eum

7. Les constitutions des princes nos prédécesseurs, ont sagement décidé qu'on ne devoit point s'inquiéter de la manière dont on formeroit la demande de la succession prétorienne ; on jouit du bénéfice de cette succession, de quelque manière qu'on ait marqué qu'on l'acceptoit dans le temps prescrit.

TITRE XI.

DE LA MANIÈRE D'ACQUÉRIR

PAR ADROGATION.

IL y a une autre manière d'acquérir à titre universel, qui ne tire son origine ni de la loi des douze tables, ni de l'édit du préteur, mais de la coutume.

1. Car, lorsqu'un père de famille se donnoit en adrogation, il transmettoit ci-devant en toute propriété à son père adrogateur tous ses biens corporels et incorporels et toutes ses créances, excepté celles qui s'éteignent par le changement d'état du créancier, comme les obligations qui consistent à fournir ses services, le droit d'agnation. On mettoit au même rang les droits d'usage et d'usufruit, mais nous n'avons pas voulu que ces droits fussent éteints par le changement d'état qui ne fait perdre que la famille.

2. Nous avons mis des bornes à cette manière d'acquérir par l'adrogation, de même qu'il y en a pour les pères naturels, par rapport aux acquisitions qu'ils peuvent faire par leurs fils : car dans toutes les choses qui sont acquises au fils, soit naturel, soit adoptif, et qui proviennent d'ailleurs que des biens du père, le fils en conserve la propriété entière, et le père naturel ou adoptif n'en acquiert que l'usufruit. Si le fils adrogé vient à mourir dans la famille adoptive, le père adrogateur acquiert la propriété de ces mêmes biens (à titre de succession), à moins qu'il n'y ait quelques autres personnes, qui, suivant notre constitution, doivent être préférées au père dans ces sortes de biens.

3. Mais aussi si celui qui s'est donné en adrogation a des dettes, le père adrogateur peut être actionné par les créanciers, non pas à la vérité directement et de plein droit, mais

mais indirectement et au nom de son fils; et s'il ne veut pas défendre au nom de son fils à la demande des créanciers, il est permis aux créanciers de se faire mettre par les juges compétens en possession des biens que ce fils auroit eus avec l'usufruit, si l'adrogation n'eût pas été faite, et ils pourront vendre ces biens en se conformant à la disposition des lois.

eum defendere, permittitur creditoribus per competentes nostros magistratus, bona quæ ejus cum usufructu futura fuissent, si se alieno juri non subjecisset, possidere, et legitimo modo ea dispo- nere.

TITRE XII.

DE CELUI QUI SE REND

ADJUDICATAIRE DES BIENS D'UN DÉFUNT

Pour conserver les libertés à ceux auxquels elles sont laissées.

L'EMPEREUR Marc-Aurèle a ajouté une nouvelle espèce de succession aux précédentes : car si ceux qui ont reçu la liberté de leur maître par un testament qui se trouve destitué d'héritier, demandent que les biens leur soient adjugés afin que les libertés soient conservées, on a égard à leur demande.

1. C'est ce qui est contenu dans un rescrit de l'empereur Marc-Aurèle, adressé à Pompilius-Rufus, dont voici les termes : « Si les biens de Verginius-Valens, qui a donné la liberté à quelques esclaves par testament, sont dans le cas d'être vendus parce qu'il ne se présente aucun héritier ab intestat, vous vous adresserez au juge qui doit connoître de cette matière, et il aura égard à la requête que vous lui présenterez, et par laquelle vous lui demanderez que les biens de la succession vous soient adjugés pour la conservation des libertés laissées tant directement que par forme de fidéicommis, pourvu que vous donniez bonne et suffisante caution de payer en entier ce qui est dû à chaque créancier. Les esclaves à qui la liberté a été laissée directement, seront libres de la même manière que si la succession eût été acceptée. Ceux que l'héritier étoit chargé d'affranchir seront affranchis par vous, à moins que vous ne veuillez vous rendre adjudicataire des biens de la succession que sous la condition que les esclaves mêmes à qui la liberté a été laissée directement seront vos affranchis. Car nous confirmons à cet égard votre volonté, si ceux

TITULUS XII.

DE EO CUI LIBERTATIS CAUSA

BONA ADDICUNTUR.

ACCESSIT NOVUS CASUS SUCCESSIONIS EX constitutione divi Marci. Nam si ii qui libertatem acceperunt à domino in testamento, ex quo non aditur hereditas, velint bona sibi addici libertatum conservandarum causa : audiuntur.

Summa tituli.

§. 1. Et ita divi Marci rescripto ad Pompilium Rufum continetur : verba rescripti ita se habent : *Si Verginio Valenti, qui testamento suo libertatem quibusdam adscripsit, nemine successore ab intestato existente, in ea causa bona ejus esse ceperunt, ut venire debeant : is cujus de ea re notio est, aditus rationem desiderii tui habebit, ut libertatum tam earum, quæ directò, quàm earum, quæ per speciem fideicommissi, relicte sunt, tuendarum gratia addicantur tibi : si idoneè creditoribus caveris de solido, quod cuique debetur, solvendo. Et ii quidem, quibus directa libertas data est, perinde liberi erunt, ac si hereditas adita esset. Ii autem, quos heres manumittere rogatus est, à te libertatem consequentur : ita ut si non alia conditione velis tibi bona addici, quàm ut ii etiam, qui directò libertatem acceperunt, tui liberti fiant. Nam huic etiam voluntati tuæ, si ii, quorum de statu agitur, consentiant, auctoritatem nostram accommodamus. Et ne hujus rescriptionis nostræ emolumentum alia ratione irritum fiat, si fiscus bona agnoscere voluerit : et ii qui rebus nostris attendunt, sciant commodo pecu-*

Rescriptum divi Marci.

niario præferendam esse libertatis causam : et ita bona cogenda , ut libertas iis salva sit , qui eam adipisci potuerunt , ac si hereditas ex testamento adita esset.

Ejusdem utilitas.

§. 2. Hoc rescripto subventum est et libertatibus, et defunctis, ne bona eorum à creditoribus possideantur et veneant. Certè si fuerint hac de causa bona addicta : cessat bonorum venditio. Existit enim defuncti defensor, et quidem idoneus, qui de solido creditoribus cavet.

In quibus casibus locum habeat De libertate in testamento vel in codicillis relictis.

§. 3. In primis hoc rescriptum totiens locum habet, quotiens testamento libertates datæ sunt. Quid ergo si quis intestatus decedens, codicillis libertates dederit, neque adita sit ab intestato hereditas ? an favor constitutionis debet locum habere ? Certè si intestatus decesserit, et codicillis dederit libertatem : competere eam, nemini dubium est.

Si certum sit, vel incertum, an successor existet.

§. 4. Tunc enim constitutioni locum esse verba ostendunt, cum nemo successor ab intestato existat. Ergo quandiu incertum erit, utrum existat, an non, cessabit constitutio. Si verò certum esse cœperit, neminem existere, tunc erit constitutioni locus.

De in integrum restitutione.

§. 5. Si is qui in integrum restitui potest, abstinuerit hereditate : an quamvis potest in integrum restitui, possit admitti constitutio, et bonorum addictio fieri ? Quid ergo si post additionem libertatum conservandarum causa factam, in integrum sit restitutus ? Utique non erit dicendum revocari libertates : quia semel competierunt.

de l'état desquels il s'agit y consentent. Et afin que le bénéfice de notre présent rescrit ne vous devienne pas inutile, dans le cas où notre fisc voudroit s'emparer de la succession vacante, nous faisons savoir à ceux qui sont chargés de l'administration de nos biens, que la cause de la liberté doit être préférée à l'intérêt pécuniaire qui pourroit nous regarder ; qu'en conséquence ils ne pourront recueillir les biens de cette succession qu'en conservant la liberté à ceux qui auroient pu l'acquérir, et que cette succession sera regardée comme acceptée en la manière ordinaire.»

2. Ce rescrit ménage l'intérêt des esclaves qui ont reçu la liberté, et des défunts eux-mêmes, puisqu'il empêche que leurs biens ne soient saisis et vendus par leurs créanciers. Car quand les biens sont adjugés par cette considération, on n'en peut plus poursuivre la vente. Le défunt a cependant un défenseur solvable qui donne caution aux créanciers de les payer en entier.

3. Ce rescrit a lieu principalement dans le cas où les libertés ont été données par testament. Que faudroit-il donc décider si les libertés avoient été laissées par un codicille, et qu'il ne se présentât personne pour accepter la succession ab intestat ? doit-on appliquer en ce cas même la disposition favorable du rescrit ? Si celui qui est mort sans testament a laissé les libertés par codicille, il n'y a pas de doute que les libertés doivent aussi être conservées.

4. On voit par les termes du rescrit qu'il doit avoir lieu lorsqu'il n'y a point d'héritier ab intestat. Ainsi le rescrit n'aura pas lieu tant qu'il sera incertain s'il doit y avoir un héritier ab intestat ou non ; il ne commencera à avoir lieu que quand il sera certain qu'il ne doit point y avoir d'héritier ab intestat.

5. Si l'héritier ab intestat s'est abstenu de la succession, mais qu'il soit du nombre de ceux qui peuvent être restitués en entier contre leur abstension ou renonciation, on peut dire que la disposition du rescrit aura lieu, quoique celui qui a renoncé puisse être restitué. Qu'arrivera-t-il donc si celui qui a renoncé se fait restituer après l'adjudication ? On ne pourra pas dire que les libertés puissent être révoquées, parce qu'elles ont été acquises.

6. Le but de ce rescrit est la conservation des libertés. Ainsi il ne peut avoir lieu si le défunt n'a pas laissé de libertés. Que faudroit-il cependant décider si le défunt avoit laissé des libertés de son vivant, ou par donation à cause de mort, et que ses affranchis, dans la crainte qu'on ne vienne rechercher si les affranchissemens ont été faits en fraude des créanciers ou non, demandent qu'on leur adjuge les biens de la succession? Seront-ils admis à se les faire adjuger? Il est plus naturel de les y admettre, quoique ce cas ne soit pas exprimé dans le rescrit.

7. Cependant, comme nous nous sommes aperçu que cette constitution de l'empereur Marc avoit omis bien des cas particuliers, nous avons publié une constitution plus étendue, dans laquelle nous avons renfermé un grand nombre d'autres espèces, et pleinement détaillé toutes les règles de cette succession, comme on le pourra voir en lisant notre constitution.

TITRE XIII.

DE L'ABROGATION

DE LA SUCCESSION

Qui se faisoit par la vente solennelle des biens d'un débiteur, et de celle qui se faisoit en vertu du sénatus-consulte Claudien.

IL y avoit autrefois d'autres successions universelles avant celle dont nous venons de parler, telle étoit celle qui consistoit dans la vente des biens d'un débiteur; cette espèce de succession étoit pleine de difficultés; elle a eu lieu quand les jugemens ordinaires étoient en usage. Mais depuis qu'on ne s'est plus servi que des jugemens extraordinaires, les ventes solennelles ont eu le même sort que les jugemens ordinaires, et les créanciers n'ont plus que le droit de saisir, sous l'autorité du juge, les biens de leurs débiteurs, et de les vendre de la manière qui leur paroît la plus avantageuse, comme on peut s'en éclaircir plus parfaitement en lisant les livres du digeste.

1. Il y avoit encore une succession misérable à titre universel, introduite par le sénatus-

§. 6. *Hæc constitutio libertatum tuendarum causa introducta est. Ergo si libertates nullæ sunt datæ : cessat hæc constitutio. Quid ergo si vivus dederit libertates, vel mortis causa : et ne de hoc quæretur, utrùm in fraudem creditorum, an non, factum sit, idcirco velint sibi addici bona : an audiendi sint? Et magis est, ut audiri debeant, etsi deficiant verba constitutionis.*

Si libertates datæ non sunt.

§. 7. *Sed cum multas divisiones ejusmodi constitutioni deesse perspeximus : lata est à nobis plenissima constitutio, in qua multæ species collatæ sunt, quibus jus hujusmodi successionis plenissimum est effectum, quas ex ipsius lectione constitutionis potest quis cognoscere.*

De speciebus additis à Justiniano.

TITULUS XIII.

DE SUCCESSIONIBUS

SUBLATIS,

Quæ fiebant per honorum venditiones, et ex senatusconsulto Claudiano.

ERANT ante prædictam successionem olim et aliæ per universitatem successiones, qualis fuerat honorum emptio, quæ de bonis debitoris vendendis per multas ambages fuerat introducta, et tunc locum habebat, quando judicia ordinaria in usu fuerant. Sed cum extraordinariis judiciis posteritas usa est : idcirco cum ipsis ordinariis judiciis etiam bonorum venditiones expiraverunt, et tantummodò creditoribus datur officio judicis bona possidere, et prout utile eis visum est ea disponere, quod ex latioribus digestorum libris perfectius apparebit.

De acquisitione per solennes venditiones.

§. 1. *Erat et ex senatusconsulto Claudiano miserabilis per universitatem ad-*

De successione miserabili.

quisitio : cum libera mulier servili amore bacchata, ipsam libertatem per senatus-consultum amittebat, et cum libertate substantiam: quod indignum nostris temporibus esse existimantes, et à nostra civitate deleri, et non inseri nostris digestis concessimus.

TITULUS XIV.

DE OBLIGATIONIBUS.

Obligationis definitio.

NUNC transeamus ad obligationes. Obligatio est juris vinculum quo necessitate adstringimur alicujus rei solvendæ, secundum nostræ civitatis jura.

Obligationum prior divisio.

§. 1. Omnium autem obligationum summa divisio in duo genera deducitur: namque aut civiles sunt, aut prætoriæ. Civiles sunt, quæ aut legibus constitutæ, aut certo jure civili comprobatæ sunt. Prætoriæ sunt, quas prætor ex sua jurisdictione constituit, quæ etiam honorariæ vocantur.

Posterior obligationum divisio

§. 2. Sequens divisio in quatuor species dividitur. Aut enim ex contractu sunt, aut quasi ex contractu, aut ex maleficio, aut quasi ex maleficio. Prius est, ut de iis quæ ex contractu sunt, dispiciamus. Harum æquè quatuor sunt species. Aut enim re contrahuntur, aut verbis, aut litteris, aut consensu. De quibus singulis dispiciamus.

TITULUS XV.

QUIBUS MODIS RE

CONTRAHITUR OBLIGATIO.

De mutuo.

RE contrahitur obligatio, veluti mutui datione. Mutui autem datio in iis rebus consistit, quæ pondere, numero, mensura constant: veluti vino, oleo, fru-

consulte Claudien, qui avoit lieu lorsqu'une femme libre qui avoit conçu un fol amour pour un esclave, perdoit en vertu de ce sénatus-consulte sa liberté et ses biens. Cette jurisprudence nous a paru peu convenable à notre temps; ce qui fait que nous l'avons abrogée, et que nous n'avons pas voulu qu'il en fût fait mention dans notre digeste.

TITRE XIV.

DES OBLIGATIONS.

NOUS devons maintenant passer aux obligations. L'obligation est un lien de droit qui nous impose la nécessité de payer quelque chose, conformément aux droits établis dans notre patrie.

1. La principale division des obligations consiste en ce que les unes sont civiles, les autres sont prétoriennes. Les obligations civiles sont celles qui sont établies par les lois ou confirmées par le droit civil. Les obligations prétoriennes sont celles que le préteur a établies en conséquence de sa juridiction; on les appelle aussi obligations honoraires.

2. La seconde division des obligations a quatre membres; car les obligations descendent des contrats ou des quasi-contrats, des délits ou des quasi-délits. Nous devons traiter d'abord des obligations qui naissent des contrats. Elles sont elles-mêmes de quatre espèces: car elles se contractent ou par la tradition de la chose, ou par la solennité des paroles, ou par l'intervention d'un écrit, ou par le simple consentement. Nous allons entrer dans le détail de chacune de ces espèces d'obligations.

TITRE XV.

COMMENT SE CONTRACTENT

LES OBLIGATIONS

Par la tradition de la chose.

L'OBLIGATION se contracte par la tradition de la chose dans le prêt de consommation. Le prêt de consommation a pour objet les choses qui consistent en poids, nombre et

mesure: comme le vin, l'huile, le blé, l'argent monnoyé, le cuivre, l'argent, l'or. Dans cette espèce de prêt, on donne ces choses à un autre, après les avoir comptées, mesurées ou pesées; de manière qu'elles passent dans le domaine de celui qui les reçoit. Et, comme celui qui les emprunte ne doit pas rendre la même chose en nature, mais un autre du même genre et de la même qualité, on a appelé ce prêt *mutuum*, parce que je vous donne la chose dans l'intention que de mienne elle devienne vôtre. Ce contrat donne lieu à une action qu'on appelle *condiction* d'une chose certaine.

1. Celui qui reçoit une chose qui ne lui est pas due, et qui lui est payée par erreur, est obligé; et celui qui agit contre lui pour redemander ce qu'il a donné, a une action qu'on appelle *condiction* de la chose indue: car on peut user contre lui de *condiction*, dans la même forme qu'on peut agir contre celui qui a emprunté suivant cette formule, s'il appert que vous êtes obligé de me donner. Delà un pupille à qui on a payé par erreur une chose indue sans avoir fait intervenir son tuteur, n'est pas plus obligé que le pupille à qui on auroit prêté de la même manière. Mais l'obligation dont nous parlons, peut paroître ne pas descendre d'un contrat: car celui qui donne une chose dans l'intention de payer, paroît vouloir plutôt se dégager que s'engager.

2. Celui à qui une chose a été donnée pour s'en servir, c'est-à-dire prêtée à usage, est aussi obligé par la tradition de la chose, et soumis à l'action du prêt. Mais il y a bien de la différence entre ce prêt à usage et le prêt de consommation: car dans le prêt à usage, la chose n'est pas donnée pour passer dans le domaine de celui qui la reçoit. C'est pourquoi celui à qui une chose a été prêtée à usage doit rendre la chose même en espèce. Dans le prêt de consommation, si celui qui a reçu la chose la perd par quelque événement fortuit, comme par incendie, ruine, naufrage, vol, incursion des ennemis, il n'en reste pas moins obligé; au lieu que dans le prêt à usage, celui qui reçoit la chose est toujours responsable du plus grand soin à la garder: il ne suffiroit pas même qu'il y eût apporté le soin ordinaire d'un bon père de famille, si un autre eût été capable d'un plus grand

mento, pecunia numerata, ære, argento, auro: quas res aut numerando, aut metiendo, aut adpendendo in hoc damus, ut accipientium fiant. Et quoniam nobis non eadem res, sed aliæ ejusdem naturæ et qualitatis redduntur, inde etiam mutuum appellatum est, quia ita à me tibi datur, ut ex meo tuum fiat: et ex eo contractu nascitur actio, quæ vocatur conditio.

§. 1. Is quoque qui non debitum accipit ab eo, qui per errorem solvit, re obligatur: daturque agenti contra eum propter repetitionem *condictitia actio*. Nam perinde ei *condici* potest, si apparet eum dare oportere, ac si *mutuum* accepisset. Unde *pupillus*, si ei sine tutoris auctoritate *indebitum* per errorem datum est, non tenebitur *indebiti condicione*: non magis, quàm *mutui datione*. Sed hæc species obligationis non videtur ex contractu consistere: cum is qui solvendi animo dat, magis voluerit negotium distrahere, quàm contrahere.

De indebito soluto.

§. 2. Item is cui res aliqua utenda datur, id est, *commodatur*, re obligatur, et tenetur *commodati actione*. Sed is ab eo qui *mutuum* accipit, longè distat: namque non ita res datur, ut ejus fiat: et ob id de ea re ipsa restituenda tenetur. Et is quidem, qui *mutuum* accipit, si quolibet fortuito casu amiserit, quod accipit: veluti incendio, ruina, naufragio, aut latronum hostiumve incurso, nihilominus obligatus remanet. At is qui utendum accipit, sanè quidem exactam diligentiam custodiendæ rei præstare jubetur: nec sufficit ei tantam diligentiam adhibuisse, quantam suis rebus adhibere solitus est, si modò alius diligentior poterat eam rem custodire. Sed propter majorem vim majoresve casus non tenetur, si modò non ipsius culpa is casus intervenit: alioqui si id quod tibi *commodatum* est domi,

De commodato.

peregrè tecum ferre malueris, et vel incursu hostium prædonumve, vel naufragio amiseris: dubium non est, quin de restituenda ea re tenearis. Commodata autem res tunc propriè intelligitur, si nulla mercede accepta vel constituta, res tibi utenda data est: alioqui mercede interveniente, locatus tibi usus rei videtur. Gratuitum enim debet esse commodatum.

De deposito.

§. 3. Præterea et is, apud quem res aliqua deponitur, re obligatur, teneturque actione depositi: quia et ipse de ea re, quam accepit, restituenda tenetur. Sed is ex eo solo tenetur, si quid dolo commiserit: culpæ autem nomine, id est, desidiæ ac negligentia, non tenetur. Itaque securus est, qui parum diligenter custoditam rem furto amiserit: quia qui negligenti amico rem custodiendam tradit, non ei, sed suæ facilitati id imputare debet.

De pignore.

§. 4. Creditor quoque qui pignus accepit, re obligatur: quia et ipse de ea re quam accepit, restituenda tenetur actione pignoratitia. Sed quia pignus utriusque gratia datur, et debitoris, quo magis pecunia ei credatur, et creditoris, quo magis ei in tuto sit creditum: placuit sufficere, si ad eam custodiendam exactam diligentiam adhibeat: quam si præstiterit, et aliquo fortuito casu rem amiserit: securum esse, nec impediri creditum petere.

soin. Mais il n'est pas tenu de la perte qui survient par une force majeure ou par des événements imprévus, pourvu que ces événements n'aient pas été précédés de sa faute: car si on vous prête une chose pour vous en servir chez vous, et qu'ayant mieux aimé la transporter au loin, vous l'avez perdue par l'incursion des ennemis ou des voleurs, ou par naufrage, il n'est pas douteux que vous n'en êtes pas moins obligé à la rendre. Une chose est censée proprement prêtée à usage, quand on la donne à quelqu'un pour s'en servir sans recevoir et sans se faire promettre aucune rétribution: car s'il devoit y avoir quelque récompense, on seroit censé avoir donné l'usage de la chose à loyer. Le prêt à usage doit être gratuit.

3. Celui chez qui une chose est déposée est encore obligé par la tradition de la chose, et est soumis à l'action du dépôt: car il est obligé à rendre la chose même qu'il a reçue. Mais il n'est responsable que de son dol, et il n'est point tenu à raison de sa faute, c'est-à-dire de sa paresse et de sa négligence. Ainsi le dépositaire à qui on auroit volé la chose déposée dans un temps où il ne la gardoit pas avec beaucoup de soin, ne pourroit pas être inquiété: car celui qui donne sa chose à garder à un ami négligent n'a rien à lui imputer, il n'a à se plaindre que de sa propre facilité.

4. Enfin le créancier qui a reçu un gage est obligé par la tradition de la chose, parce qu'il est tenu par l'action pignératice de rendre la chose même qu'il a reçue. Mais, comme le gage est donné en faveur des deux contractans, en faveur du débiteur, parce qu'il lui fait trouver plus aisément de l'argent; en faveur du créancier, parce qu'il rend sa créance plus sûre, on a décidé qu'il suffisoit que le créancier gardât la chose avec soin; s'il l'a fait, et qu'il l'ait néanmoins perdue par quelque cas fortuit, il n'est obligé à rien à cet égard, et peut toujours poursuivre le paiement de sa créance.

TITRE XVI.

DES OBLIGATIONS VERBALES.

Les obligations qui se contractent par les paroles, sont celles qui sont composées d'une interrogation et d'une réponse, lorsque nous stipulons de quelqu'un qu'il nous donnera ou nous fera quelque chose; ces obligations donnent lieu à deux actions, à la condition d'une chose certaine, quand l'objet de la stipulation est certain, et à l'action de la stipulation, quand cet objet est incertain. L'origine du mot de stipulation vient du mot *stipulum*, qui chez les anciens signifioit ferme, et qui descendoit probablement lui-même du mot *stipes* qui signifie *souche*.

1. Voici les paroles dont on se servoit dans les stipulations, garantissez-vous? Je garantis. Promettez-vous? Je promets. Donnez-vous votre parole? Je donne ma parole, Répondez-vous? Je réponds. Donnez-vous? Je donnerai. Ferez-vous? Je ferai. Il est indifférent que la stipulation soit conçue en latin, en grec ou en toute autre langue, pourvu que chacun des contractans ait l'intelligence de la langue dans laquelle la stipulation est faite; il n'est pas même nécessaire que chacun des contractans se serve du même idiôme, il suffit que la réponse convienne à l'interrogation. Deux Grecs même peuvent contracter cette obligation en langue latine. Ces paroles solennelles étoient véritablement autrefois en usage; mais depuis la constitution de l'empereur Léon, qui a abrogé la nécessité des paroles solennelles, on exige seulement des deux parties qu'elles soient du même sentiment, et qu'elles aient également l'intelligence de ce qui se dit, quels que soient les termes dont on se sert.

2. Toute stipulation se fait ou purement, ou sous un terme, ou sous une condition. Purement, par exemple, promettez-vous de me donner cinq écus d'or? Et alors on peut demander à l'instant ce qui a été promis sous un terme, quand la stipulation se fait en fixant un terme pour le paiement; par exemple, promettez-vous de me

TITULUS XVI.

DE VERBORUM

OBLIGATIONIBUS.

VERBIS obligatio contrahitur ex interrogatione et responsione, cum quid dari fieri nobis stipulamur, ex qua duæ proficiuntur actiones, tam conditio certi, si certa sit stipulatio, quam ex stipulatu, si incerta sit: quæ hoc nomine indetur, quod stipulum apud veteres firmum appellabatur, fortè à stipite descendens.

Summa.

§. 1. In hac re olim talia verba tradita fuerunt, *Spondes? spondeo. Promittis? promitto. Fidepromittis? fidepromitto. Fidejubes? fidejubeo. Dabis? dabo. Facies? faciam.* Utrum autem latina, an græca, vel qualibet alia lingua stipulatio concipiatur, nihil interest: scilicet si uterque stipulantium intellectum ejus linguæ habeat: nec necesse est eandem lingua utrunque uti: sed sufficit congruenter ad interrogata respondere. Quinetiam duo Græci latina lingua obligationem contrahere possunt. Sed hæc solemnia verba olim quidem in usu fuerunt: postea autem Leoniana constitutio lata est, quæ solemnitate verborum sublata, sensum et consonantem intellectum ab utraque parte solùm desiderat, quibuscumque tandem verbis expressum est.

De verbis stipulationum.

§. 2. Omnis stipulatio aut purè, aut in diem, aut sub conditione fit. Purè veluti, *quinque aureos dare spondes?* Idque confestim peti potest. In diem: cum adjecto die, quo pecunia solvatur, stipulatio fit: veluti, *decem aureos primis kalendis martiis dare spondes?* Id autem quod in diem stipulamur, statim quidem debetur: sed

De puritate.

peti prius quam dies venerit, non potest. At ne eo quidem ipso die, in quem stipulatio facta est, peti potest : quia totus is dies arbitrio solventis tribui debet. Neque enim certum est eo die, in quem promissum est, datum non esse, prius quam is præterierit.

De die.

§. 3. At si ita stipuleris, *decem aureos annuos, quoad vivam, dare spondes* ? Et purè facta obligatio intelligitur, et perpetuatur : quia ad tempus non potest deberi : sed heres petendo, pacti exceptione submovebitur.

De conditione.

§. 4. Sub conditione stipulatio fit, cum in aliquem casum differtur obligatio : ut si aliquid factum fuerit, vel non fuerit, committatur stipulatio : veluti, *si Titius consul fuerit factus, quinque aureos dare spondes* ? Si quis ita stipuletur, *si in Capitolium non ascendero, dare spondes* ? perinde erit ac si stipulatus esset, cum moreretur sibi dari. Ex conditionali stipulatione tantum spes est debitum iri : eamque ipsam spem in heredem transmittimus, si prius quam conditio extet, mors nobis contigerit.

De loco.

§. 5. Loca etiam inseri stipulationi solent : veluti, *Carthagini dare spondes* ? Quæ stipulatio licet purè fieri videtur : tamen re ipsa habet tempus adjectum, quo promissor utatur ad pecuniam Carthagini dandam. Et ideo si quis Romæ ita stipuletur, *hodie Carthagini dare spondes* ? inutilis erit stipulatio ; cum impossibilis sit re promissio.

De conditione ad tempus præseus vel præteritum relata.

§. 6. Conditiones, quæ ad præsens vel præteritum tempus referuntur, aut statim infirmant obligationem, aut omnino non differunt, veluti, *Si Titius consul fuit, vel*

donner dix écus d'or aux prochaines calendes de mars ? Ce qui nous a été promis sous un terme nous est dû à l'instant, mais on ne peut le demander qu'à l'échéance du terme. On ne peut pas le demander le jour même de l'échéance, parce que ce jour doit être laissé tout entier à la volonté de celui qui paye : car il n'est certain que la somme promise n'a pas été payée au jour de l'échéance qu'après que ce jour est passé.

3. Mais si la stipulation est conçue ainsi : Promettez - vous de me donner dix écus d'or par an tant que je vivrai ? elle est censée faite purement, et elle dure toujours ; parce qu'on ne peut pas devoir pour un temps ; mais si l'héritier du stipulateur exigeoit le paiement, on le feroit débouter de sa demande en lui opposant l'exception de la convention.

4. La stipulation se fait sous condition, lorsque l'obligation est différée jusqu'à un certain événement, en sorte que la stipulation ne commence à avoir son effet que lorsque quelque chose sera fait ou donné ; par exemple, promettez-vous de me donner cinq écus d'or si Titius est fait consul ? Si on stipule de cette manière : Promettez-vous de me donner tant si je ne monte pas au Capitole ? c'est comme si on stipuloit la somme payable au temps de sa mort. La stipulation conditionnelle donne lieu à l'espérance que la chose sera due, et on transmet cette même espérance à son héritier, si on meurt avant l'événement de la condition.

5. On est aussi dans l'usage d'insérer dans les stipulations le lieu du paiement ; par exemple, promettez-vous de me donner tant à Carthage ? Cette stipulation paroît être faite purement ; cependant elle emporte par elle-même un certain délai nécessaire au débiteur pour fournir l'argent à Carthage. Ainsi, si quelqu'un stipule à Rome de cette manière : Promettez-vous de me donner tant aujourd'hui à Carthage ? la stipulation seroit inutile ; parce que la promesse seroit impossible dans l'exécution.

6. Les conditions relatives au temps présent ou passé rendent nulle l'obligation dans son principe, ou font que l'exécution n'en est pas différée ; par exemple, promettez-vous

vous de me donner tant si Mævius a été consul, ou si Mævius est vivant? Car si ces choses ne sont pas vraies la stipulation n'est pas obligatoire; si elles sont vraies elle est obligatoire à l'instant même. En effet ce qui est certain dans la nature des choses, quoiqu'incertain par rapport à nous, ne retarde pas l'effet de l'obligation.

7. La stipulation peut avoir pour objet non-seulement des choses, mais encore des faits: comme lorsqu'on stipule que quelque chose sera faite ou ne sera pas faite; mais il est très-prudent d'ajouter à ces sortes de stipulations une peine, afin que la somme qui doit faire l'objet de la stipulation ne soit pas incertaine. Par exemple si quelqu'un stipule qu'on lui fera quelque chose, il doit ajouter la peine en cette manière: Si cela n'est pas fait, promettez-vous de me donner dix écus d'or par forme de peine? Mais si on fait promettre à quelqu'un par une même stipulation qu'il fera certaines choses, et qu'il n'en fera pas d'autres, il faut se servir de cette clause générale: Promettez-vous de me donner dix écus d'or par forme de peine, si vous faites quelque chose contre notre convention, ou si vous ne faites pas les choses suivant notre convention?

TITRE XVII.

DE DEUX CRÉANCIERS

OU DÉBITEURS SOLIDAIRES.

IL peut y avoir deux ou plusieurs créanciers qui stipulent ensemble, et deux ou plusieurs débiteurs qui s'obligent ensemble. Deux ou plusieurs créanciers stipulent ensemble, lorsqu'après l'interrogation de tous, celui qui s'oblige répond, je vous promets; par exemple, lorsque deux créanciers interrogent séparément, celui qui s'oblige répond, je promets payer à chacun de vous. Car si celui qui s'oblige promet d'abord à Titius, et qu'il réponde ensuite à l'interrogation de l'autre créancier, il y a deux obligations différentes, et les deux créanciers ne sont pas censés réunis par la même stipulation. Deux ou plusieurs débiteurs s'obligent ensemble en cette manière: Mævius, promettez-vous de me donner dix écus d'or?

vel si Mævius vivit, dare spondes? Nam si ea ita non sunt, nihil valet stipulatio: sin autem ita se habent, statim valet. Quæ enim per rerum naturam sunt certa: non morantur obligationem, licet apud nos incerta sint.

§. 7. Non solum res in stipulatum deduci possunt, sed etiam facta: ut si stipulemur aliquid fieri vel non fieri, et in hujusmodi stipulationibus optimum erit pœnam subijcere, ne quantitas stipulationis in incerto sit, ac necesse sit actori probare, quid ejus intersit. Itaque si quis, ut fiat aliquid, stipuletur: ita adjici pœna debet, *Si ita factum non erit, tunc pœnæ nomine decem aureos dare spondes?* Sed si quædam fieri, quædam non fieri, una eademque conceptione stipuletur quis: clausula hujusmodi erit adjicienda, *Si adversus ea factum erit, sive quid ita factum non fuerit: tunc pœnæ nomine decem aureos dare spondes?*

Quæ in stipulationi deducuntur.

TITULUS XVII.

DE DUOBUS REIS STIPULANDI

ET PROMITTENDI.

ET stipulandi et promittendi duo, pluresve rei fieri possunt. Stipulandi ita, si post omnium interrogationem promissor respondeat, *Spondeo*: utputa, cum duobus separatim stipulantibus ita promissor respondeat, *Utrique vestrum dare spondeo*. Nam si prius Titio sponderit, deinde alio interroganti spondeat, alia atque alia erit obligatio, nec credentur duo rei stipulandi esse. Duo pluresve rei promittendi ita fiunt, *Mævi decem aureos dare spondes? et Sei eosdem decem aureos dare spondes?* si respondeant singuli separatim, *spondeo*.

Quibus modis duo rei fieri possunt.

De effectu hujusmodi stipulationum.

§. 1. Ex hujusmodi obligationibus, et stipulationibus solidum singulis debetur, et promittentes singuli insolidum tenentur. In utraque tamen obligatione una res vertitur: vel alter debitum accipiendo, vel alter solvendo, omnium perimit obligationem, et omnes liberat.

De puritate, die, conditione.

§. 2. Ex duobus reis promittendi, alius purè, alius in diem, vel sub conditione obligari potest: nec impedimento erit dies aut conditio, quominus ab eo qui purè obligatus est, petatur.

TITULUS XVIII.

DE STIPULATIONE SERVORUM.

An servus stipulari possit.

SERVUS ex persona domini jus stipulandi habet. Sed et hereditas in plerisque personæ defuncti vicem sustinet: ideoque quod servus hereditarius ante aditam hereditatem stipulatur, acquirit hereditati, ac per hoc etiam heredi postea facto adquiritur.

Cui acquiritur: De persona, cui stipulatur: et de stipulatione impersonali.

§. 1. Sive autem domino, sive sibi, sive conservo suo, sive impersonaliter servus stipuletur: domino acquirit. Idem juris est et in liberis qui in potestate patris sunt, ex quibus causis acquirere possunt.

De stipulatione facti.

§. 2. Sed cum factum in stipulatione continebitur: omnimodò persona stipulantis continetur: veluti si servus stipuletur, ut sibi ire agere liceat: ipse enim tantum prohiberi non debet, non etiam dominus ejus.

De servo communi.

§. 3. Servus communis stipulando, unicuique dominorum pro portione domini acquirit: nisi jussu unius eorum, aut nominatim alicui eorum stipulatus est: tunc enim soli ei acquiritur. Quod servus communis stipulatur, si alteri ex

et vous, Séius, promettez-vous de me donner ces mêmes dix écus d'or? si chacun répond séparément je vous les promets.

1. Dans ces sortes d'obligations et de stipulations, toute la somme est due à chaque créancier, et chaque débiteur qui s'oblige doit la somme entière. Cependant les deux obligations n'ont qu'un seul objet. Ainsi lorsqu'un des créanciers a reçu le tout, ou qu'un des débiteurs a payé le tout, les autres créanciers ne peuvent plus tirer avantage de leur obligation, et les autres coobligés sont libérés.

2. De deux coobligés solidaires, l'un peut être obligé purement, l'autre à terme ou sous condition; en ce cas, le terme ou la condition n'empêchera pas qu'on n'exige la dette de celui qui est obligé purement.

TITRE XVIII.

DE LA STIPULATION DES ESCLAVES.

LES esclaves ont droit de stipuler du chef de leur maître. La succession vacante est regardée en bien des cas comme représentant la personne du défunt; ainsi ce que l'esclave d'une succession vacante stipule avant l'acceptation de l'hérédité, il l'acquiert à l'hérédité, et par-là à celui qui dans la suite devient héritier.

1. L'esclave acquiert toujours à son maître, lorsqu'il stipule, soit au profit de son maître, soit au sien propre, soit au profit d'un esclave qui est avec lui sous la puissance du même maître, soit sans nommer personne. Il en est de même des enfans qui sont sous la puissance paternelle, à quelque titre qu'ils acquièrent.

2. Mais les stipulations qui ont un fait pour objet ne s'étendent pas au-delà de la personne du stipulateur. Ainsi si l'esclave stipuloit un droit de chemin, on ne pourroit pas l'empêcher de passer, mais il n'en seroit pas de même de son maître.

3. Lorsqu'un esclave commun qui a plusieurs maîtres stipule, il acquiert l'effet de cette stipulation à chacun de ses maîtres à proportion de la part qu'il a sur lui, à moins qu'il n'ait stipulé par l'ordre d'un seul, ou nommément au profit d'un seul; à quel cas

la stipulation est acquise à ce seul maître. Lorsque l'effet de la stipulation faite par l'esclave commun, ne peut pas être acquis à l'un des deux maîtres, il est acquis en entier à l'autre ; par exemple, si la chose que l'esclave a stipulée se trouve appartenir à l'un des maîtres.

dominis adquiri non potest: solidum alteri adquiritur, veluti si res, quam dari stipulatus est, unius domini sit.

TITRE XIX.

DE LA DIVISION DES STIPULATIONS.

LES stipulations sont ou judiciaires ou prétoriennes, ou conventionnelles, ou communes, c'est-à-dire prétoriennes et judiciaires en même temps.

1. Les stipulations judiciaires sont celles qui descendent du seul office du juge : telle est la caution par laquelle une partie assure qu'il n'y a pas de dol de sa part, et celle par laquelle elle promet de poursuivre l'esclave qui est en fuite ou d'en rendre la valeur.

2. Les stipulations prétoriennes, sont celles qui descendent du seul office du préteur : telle est la caution qu'on exige du voisin à raison du dommage qu'on craint de la chute de sa maison, et celle que le légataire conditionnel exige de l'héritier pour assurer le paiement de son legs lors de l'événement de la condition. Sous le nom de stipulations prétoriennes, on comprend aussi celles qui descendent de la juridiction des édiles ; parce qu'elles dérivent aussi de la juridiction du préteur.

3. Les stipulations conventionnelles sont celles qui descendent de la convention des parties, c'est-à-dire, qui ne sont interposées ni par l'ordre du juge ni par l'ordre du préteur, mais seulement par la volonté des parties ; il y en a presque autant d'espèces que d'obligations.

4. Les stipulations communes sont, par exemple, la caution qu'on exige des tuteurs pour assurer la conservation des biens d'un pupille. Cette caution est exigée par le préteur, et quelquefois par le juge, lorsque l'affaire qui est pendante devant lui ne peut pas se terminer autrement. On y ajoute la stipulation par laquelle un procureur promet que le maître ratifiera tout ce qu'il fait.

TITULUS XIX.

DE DIVISIONE STIPULATIONUM.

STIPULATIONUM aliæ sunt judiciales, aliæ prætoriæ, aliæ conventionales, aliæ communes, tam prætoriæ, quam judiciales.

Divisiones

§. 1. Judiciales sunt duntaxat, quæ à mero iudicis officio proficiscuntur: veluti de dolo cautio, vel de persequendo servo, qui in fuga est: restituendove pretio.

De stipulationibus judicialibus.

§. 2. Prætoriæ sunt, quæ à mero prætoris officio proficiscuntur, veluti damni infecti, vel legatorum. Prætorias autem stipulationes sic exaudiri oportet, ut in his etiam contineantur ædilitiæ: nam et hæc à jurisdictione prætoris veniunt.

De prætoris.

§. 5. Conventionales sunt, quæ ex conventionem utriusque partis concipiuntur: hoc est, neque jussu iudicis, neque jussu prætoris, sed ex conventionem contrahentium, quarum totidem genera sunt, quot (penè dixerim) rerum contrahendarum.

De conventionibus.

§. 4. Communes sunt, velut rem salvam fore pupillo. Nam et prætor jubet rem salvam fore pupillo, caveri: et interdum iudex, si aliter hæc res expediri non potest; vel de rato stipulatio.

De communibus.

TITULUS XX.

TITRE XX.

DE INUTILIBUS

DES STIPULATIONS INUTILES.

STIPULATIONIBUS.

OMNIS res quæ dominio nostro subicitur, in stipulationem deduci potest, sive mobilis sit sive soli.

§. 1. At si quis rem, quæ in rerum natura non est, aut esse non potest; dari stipulatus fuerit: veluti Stichum, qui mortuus sit, quem vivere credebat; aut Hippocentaurum, qui esse non possit: inutilis erit stipulatio.

§. 2. Idem juris est, si rem sacram aut religiosam, quam humani juris esse credebat; vel rem publicam, quæ usibus populi perpetuè exposita sit, ut forum, vel theatrum; vel liberum hominem, quem servum esse credebat, vel cujus commercium non habuerit; vel rem suam dari quis stipuletur. Nec in pendentem erit stipulatio ob id, quod publica res in privatum deduci, et ex libero servus fieri potest, et commercium adipisci stipulator potest, et res sua stipulatoris esse desinere potest: sed protinus inutilis est. Item contra, licet initio utiliter res in stipulatum deducta sit: si tamen postea in aliquam eorum causam, de quibus supra dictum est, sine facto promissoris devenerit, extinguitur stipulatio. At nec statim ab initio talis stipulatio valebit, *Lucium Titium, cum servus erit, dare spondes?* et similia: quæ enim natura sui dominio nostro exempta sunt, in obligationem deduci nullo modo possunt.

§. 3. Si quis alium daturum, facturumve quid promiserit, non obligabitur: veluti si spondeat Titium quinque aureos daturum. Quòd si effecturum se, ut Titius daret, sponderit, obligatur.

TOUTES les choses qui sont dans le commerce, mobilières ou immobilières, peuvent faire la matière d'une stipulation.

1. Mais si quelqu'un stipule qu'on lui donnera une chose qui n'est pas dans la nature, et qui n'y peut pas être: par exemple l'esclave Stichus qui est mort, et qu'il croyoit vivant; ou un Hippocentaure, qui est un être chimérique, la stipulation sera nulle.

2. Il en est de même lorsque quelqu'un stipule qu'on lui donnera une chose sacrée ou consacrée à la religion, qu'il croyoit être dans le commerce; ou une chose publique continuellement destinée aux usages du peuple, comme la place publique, le théâtre; ou un homme libre qu'il croyoit esclave, ou une chose qui n'est pas dans le commerce par rapport à lui, ou enfin une chose qui lui appartient. L'effet de cette stipulation ne sera pas suspendu, par la raison qu'une chose publique peut devenir privée, qu'un homme libre peut devenir esclave, qu'une chose peut commencer à être dans le commerce par rapport au stipulateur, quoiqu'elle n'y fût pas avant; mais une pareille stipulation est absolument nulle dès son principe. Réciproquement, si la chose a pu dans son principe faire valablement la matière de la stipulation, mais qu'elle soit tombée par la suite dans un des cas dont nous venons de parler, autrement cependant que par le fait de celui qui s'est obligé, la stipulation tombe. Une stipulation ne seroit pas non plus valable dans son principe si elle étoit faite de cette manière: Promettez-vous de me livrer Lucius-Titius, lorsqu'il sera esclave, ou de quelqu'autre manière semblable? parce que les choses qui par leur nature sont hors du commerce, ne peuvent point absolument faire la matière d'une obligation.

3. Celui qui promet qu'un autre donnera ou fera quelque chose, n'est point obligé: par exemple s'il promet que Titius donnera cinq écus d'or. S'il promet qu'il fera en sorte que Titius donne cette somme, il est obligé.

4. Celui qui stipule au profit d'un autre que de celui sous la puissance duquel il est, fait un acte nul. Il est cependant vrai qu'on peut convenir que le paiement sera fait à un autre; par exemple en cette forme : Promettez-vous de payer à moi ou à Séius ? en ce cas l'obligation est acquise au stipulateur; mais on peut payer, même malgré lui, à Séius, en sorte que le débiteur sera valablement déchargé, mais le stipulateur aura une action de mandat contre Séius. Si quelqu'un stipule qu'on paiera une somme de dix écus d'or à lui et à un autre, à la puissance duquel il n'est pas soumis, la stipulation est valable; mais on peut douter si ce qui en fait l'objet est dû en entier au stipulateur, ou simplement pour moitié. On a décidé que l'obligation ne lui étoit acquise que pour moitié. Celui qui stipule au profit de l'enfant qu'il a sous sa puissance, acquiert l'obligation à lui-même; parce que, dans les choses qui sont acquises au père par le fils, la voix du père et celle du fils ne font qu'une.

5. La stipulation est encore nulle, lorsqu'une des parties ne répond point à l'interrogation de l'autre; par exemple si je vous demande dix, et que vous me promettiez cinq, ou réciproquement; ou si une partie stipule purement, et que l'autre promette sous condition, ou réciproquement, pourvu que cela soit exprimé; par exemple si, lorsqu'on stipule de vous sous une condition ou sous un terme, vous répondez, je promets payer aujourd'hui. Car si vous dites simplement, je promets, vous êtes censé avoir promis par une formule abrégée, sous la condition ou sous le terme qu'on vous fixoit. En effet il n'est pas nécessaire de répéter dans la réponse tout ce que le stipulateur a exprimé dans son interrogation.

6. La stipulation est encore inutile quand on stipule quelque chose de celui qu'on a sous sa puissance, ou réciproquement. A l'égard de l'esclave, non-seulement il ne peut pas être obligé envers son maître, mais même envers aucun autre; au lieu que les fils de famille peuvent être obligés envers tout autre que leur père.

7. Il est évident qu'un muet ne peut contracter une obligation de paroles, ni en demandant, ni en promettant. La même chose a lieu par rapport au sourd, parce que le

§. 4. Si quis alii, quàm ei, cujus juri subjectus sit, stipuletur: nihil agit. Planè solutio etiam in extraneam personam conferri potest: veluti si quis ita stipuletur, *mihî aut Seio dare spondes?* ut obligatio quidem stipulatori adquiratur, solvi tamen Seio, etiam invito eo, rectè possit, ut liberatio ipso jure contingat: sed ille adversus Seium habeat mandati actionem. Quòd si quis sibi et alii, cujus juri subjectus non sit, dari decem aureos stipulatus est: valet quidem stipulatio; sed utrum totum debeatur stipulatori, quod in stipulationem deductum est, an verò pars dimidia, dubitatum est. Sed placuit, non plus quàm dimidiam partem ei adquiri. Ei verò, qui juri tuo subjectus est, si stipulatus sis, tibi adquisis: quia vox tua, tanquam filii sit: sicuti et filii vox, tanquam tua intelligitur in iis rebus, quæ tibi adquiri possunt.

De eo in quem conferuntur obligatio, vel solutio.

§. 5. Præterea inutilis est stipulatio, si quis ad ea quæ interrogatus fuerit, non respondeat: veluti si quis decem aureos à te dari stipuletur, tu quinque promittas, vel contra: aut si ille purè stipuletur, tu sub conditione promittas, vel contra: si modo scilicet id exprimas, id est, si cui sub conditione, vel in diem stipulanti, tu respondeas, *præsenti die spondeo*. Nam si hoc solum respondeas, *promitto*: breviter videris in eandem diem vel conditionem spondidisse. Neque enim necesse est, in respondendo eadem omnia repeti, quæ stipulator expresserit.

De interrogatione et responsione.

§. 6. Item inutilis est stipulatio, si vel ab eo stipuleris: qui tuo juri subjectus est, vel si is à te stipuletur. Sed servus quidem non solum domino suo obligari non potest, sed ne quidem ulli alii: filii verò familiarum aliis obligari possunt.

De his qui sunt vel habent in potestate.

§. 7. Mutum neque stipulari, neque promittere posse. palàm est; quod et in surdo receptum est: quia et is qui stipulatur, verba promittentis, et is qui pro-

De muto vel surdo.

mittit, verba stipulantis audire debet. Unde apparet non de eo nos loqui, qui tardiùs exaudit: sed de eo qui omninò non audit.

De furioso.

§. 8. Furiosus nullum negotium gerere potest: quia non intelligit quod agit.

De impubere.

§. 9. Pupillus omne negotium rectè gerit: ita tamen, ut ubi tutoris auctoritas necessaria sit, adhibeatur tutor: veluti si ipse obligetur: nam alium sibi obligare etiam sine tutoris auctoritate potest.

§. 10. Sed quod diximus de pupillis, utique de iis verum est, qui jam habent aliquem intellectum: nam infans, et qui infantie proximus est, non multum à furioso distat: quia hujusmodi ætatis pupilli nullum habent intellectum. Sed in proximis infantie, propter utilitatem eorum, benignior juris interpretatio facta est: ut idem juris habeant, quòd pubertati proximi. Sed qui in potestate parentis est impubes, ne auctore quidem patre obligatur.

De conditione.

§. 11. Si impossibilis conditio obligationibus adjiciatur: nihil valet stipulatio. Impossibilis autem conditio habetur, cui natura impedimento est, quòd minùs existat; veluti si quis ita dixerit: *Si digito cœlum attigero, dare spondes?* At si ita stipuletur: *Si digito cœlum non attigero, dare spondes?* purè facta obligatio intelligitur, ideòque statim peti potest.

De absentia.

§. 12. Item verborum obligatio inter absentes concepta, inutilis est. Sed cum hoc materiam litium contentiosis hominibus præstabat, fortè post tempus tales allegationes opponentibus, et non præsentibus fuisse, vel se, vel adversarios suos contententibus: ideò nostra constitutio propter celeritatem dirimendarum litium introducta est, quam ad Cæsarienses advocatos scripsimus: per quam disposuimus, tales scripturas, quæ præsto esse partes indicant, omnino esse credendas: nisi is, qui talibus utitur improbis allegationibus, manifestissimis probationibus vel per scripturam, vel per testes idoneos

stipulateur doit prononcer, et celui qui promet doit entendre les paroles de la stipulation. On voit par-là que nous ne parlons pas de celui qui entend difficilement, mais de celui qui n'entend pas du tout.

8. Le fou ne peut contracter aucune obligation, parce qu'il ne sait ce qu'il fait.

9. Le pupille peut contracter valablement toutes sortes d'obligations, pourvu que l'autorisation du tuteur intervienne dans tous les cas où elle est nécessaire; par exemple lorsque le pupille s'oblige; car le pupille peut obliger les autres envers lui sans être autorisé de son tuteur.

10. Ce que nous disons ici doit s'entendre des pupilles qui ont déjà quelqu'intelligence: car l'enfant et celui qui est encore près de l'enfance, ne diffèrent guère d'un fou; parce que les pupilles à cet âge n'ont encore aucune intelligence. Mais cependant on a bien voulu admettre les pupilles qui sont encore près de l'enfance, aux mêmes droits qu'ont les pupilles qui approchent de la puberté. À l'égard de l'enfant impubère qui est sous la puissance paternelle, il ne peut pas être obligé, même avec l'autorisation de son père.

11. Une stipulation est nulle quand elle est faite sous une condition impossible. Une condition est impossible lorsque les loix de la nature s'opposent à son exécution; par exemple si quelqu'un dit: Promettez-vous me donner tant si je touche le ciel du bout du doigt? Mais s'il disoit: Promettez-vous me donner tant si je ne touche pas le ciel du bout du doigt? la stipulation seroit pure, et ce qui en fait l'objet seroit exigible à l'instant.

12. L'obligation de paroles est encore nulle quand elle est contractée entre des absents; mais comme cette nécessité de présence donnoit matière à procès aux chicaneurs, qui ne manquoient pas après un certain temps d'alléguer qu'eux-mêmes ou leurs parties n'avoient pas été présents; nous avons adressé une constitution aux avocats du fisc, dans laquelle, pour terminer les procès avec célérité, nous avons ordonné qu'on ajouteroit foi aux écrits qui porteroient que les parties ont été présentes lors de la stipulation; à moins que celui qui veut chicaner à ce sujet, ne prouve évidemment par écrit ou par des témoins dignes de foi, que lui ou sa

partie ont été absents toute la journée dans laquelle l'acte a été rédigé.

13. On ne pouvoit point stipuler qu'une chose seroit donnée après la mort de l'un des deux contractans. Celui qui étoit sous la puissance d'un autre ne pouvoit pas non plus stipuler qu'on lui donneroit une chose après la mort de celui sous la puissance de qui il étoit; parce qu'en contractant ces sortes d'obligations, le fils et l'esclave empruntent la voix du père et du maître. La stipulation étoit encore inutile lorsqu'elle étoit conçue ainsi : Promettez - vous me donner tant la veille de ma mort, ou la veille de votre mort? Mais comme, suivant ce que nous avons dit, les stipulations tirent toute leur force de la volonté des contractans, il nous a paru nécessaire de corriger cette jurisprudence, et nous avons décidé que la stipulation vaudroit lorsqu'elle seroit conçue pour avoir son effet après la mort, ou la veille de la mort du stipulateur, ou de celui qui s'oblige.

14. La stipulation étoit encore nulle autrefois lorsqu'elle étoit conçue de cette manière : Promettez - vous de me donner tant aujourd'hui, s'il vient demain un vaisseau d'Asie? parce que dans cette stipulation on mettoit devant ce qui devoit être après. Mais l'empereur Léon, d'heureuse mémoire, ayant jugé à propos de confirmer ces sortes de stipulations en matière de dots, nous avons cru devoir leur accorder un plein effet, non-seulement en matière de dots, mais encore dans toutes les autres matières.

15. La stipulation conçue de la manière suivante : Promettez - vous de me donner tant à ma mort ou à votre mort? étoit valable chez les anciens, comme elle l'est encore aujourd'hui.

16. On stipule aussi valablement après la mort de quelqu'un.

17. Si l'acte porte que quelqu'un a promis, il est obligé comme s'il avoit répondu à une interrogation précédente.

18. Lorsqu'une stipulation renferme plusieurs objets, si celui qui s'oblige répond simplement, je promets donner, il est obligé par rapport à tous les objets de la stipulation. Mais s'il répond qu'il donnera une ou quelques unes des choses contenues dans la sti-

adprobaverit, toto eo die, quo conficietur instrumentum, sese vel adversarium suum in aliis locis fuisse.

§. 13. Post mortem suam dari sibi nemo stipulari poterat : non magis, quam post ejus mortem, à quo stipulabatur. Ac nec is, qui in alicujus potestate est, post mortem ejus stipulari poterat : quia patris vel domini voce loqui videretur. Sed et si quis ita stipuletur, *Pridiè quàm moriar, vel pridiè quàm morieris, dare spondes?* inutilis erit stipulatio. Sed cum (ut jam dictum est) ex consensu contractantium stipulationes valeant : placuit nobis etiam in hunc juris articulum necessariam inducere emendationem, ut sive post mortem, sive pridiè quàm moriatur stipulator, sive promissor, stipulatio concepta sit, stipulatio valeat.

De tempore in quo confertur stipulatio.

§. 14. Item si quis ita stipulatus erat, *Si navis cras ex Asia venerit, hodie dare spondes?* inutilis erat stipulatio, quia præposterè concepta est. Sed cum Leo inclytæ recordationis in dotibus eandem stipulationem, quæ præpostera nuncupatur, non esse rejiciendam existimaverit : nobis placuit, et huic perfectum robur accommodare, ut non solum in dotibus, sed etiam in omnibus valeat hujusmodi conceptio stipulationis.

De præpostere ratione.

§. 15. Ita autem stipulatio concepta, veluti si Titius dicat, *cùm moriar, dare spondes?* vel *cùm morieris?* et apud veteres utilis erat, et nunc valet.

De stipulatione collata in tempus mortis.

§. 16. Item post mortem alterius rectè stipulamur.

De stipulatione post mortem alterius.

§. 17. Si scriptum in instrumento fuerit, promississe aliquem : perinde habetur atque si interrogatione præcedente responsum sit.

De omissione scripta in instrumento.

§. 18. Quotiens plures res una stipulatione comprehenduntur, siquidem promissor simpliciter respondeat, *dare spondeo*, propter omnes tenetur. Si verò unam ex his vel quibusdam daturum se sponderit : obligatio in iis, pro quibus sponderit,

De pluribus rebus.

contrahitur. Ex pluribus enim stipulationibus una, vel quædam videntur esse perfectæ: singulas enim res stipulari, et ad singulas respondere debemus.

De pœna ad-
jecta stipulationi
alii dari.

§. 19. Alteri stipulari (ut supra dictum est) nemo potest. Inventæ enim sunt hujusmodi stipulationes vel obligationes ad hoc, ut unusquisque adquirat sibi, quod sua interest. Cæterum si alii detur, nihil interest stipulatoris. Planè si quis velit hoc facere, pœnam stipulari conveniet: ut nisi ita factum sit, ut est comprehensum, committatur pœnæ stipulatio etiam ei, cujus nihil interest. Pœnam enim cum stipulatur quis, non illud inspicitur, quid intersit ejus, sed quæ sit quantitas in conditione stipulationis. Ergo si quis ita stipuletur, *Titio dari*, nihil agit: sed si adjecerit pœnam, *nisi dederis, tot aureos dare spondes?* tunc committitur stipulatio.

Si intersit ejus,
qui aliis stipula-
tur.

§. 20. Sed et si quis stipuletur alii, cum ejus interesset, placuit stipulationem valere. Nam si is qui pupilli tutelam administrare cœperat, cesserit administrationem cotutori suo, et stipuletur rem pupilli salvam fore: quoniam interest stipulatoris fieri, quod stipulatus est (cum obligatus futurus sit pupillo, si malè res gesserit) tenet obligatio. Ergo si quis *procuratori suo dari* stipulatus sit: habebit vires stipulatio. Et si *creditori suo* quis stipulatus sit, quod sua interest, ne fortè vel pœna committatur, vel prædia distrahantur, quæ pignori data erant, valet stipulatio.

pulation, l'obligation n'est contractée que relativement aux choses pour lesquelles il a répondu. En effet il y a en ce cas plusieurs stipulations, dont une ou plusieurs sont parfaites: car le stipulateur doit demander chaque chose en particulier, et celui qui s'oblige, répondre à chaque chose en particulier.

19. On ne peut pas stipuler, comme nous l'avons dit ci-dessus, au profit d'un autre; car ces stipulations ou obligations ont été introduites pour que chacun pût acquérir les choses qu'il a intérêt d'avoir. Or le stipulateur n'a aucun intérêt qu'une chose soit donnée à un autre. Si cependant quelqu'un veut faire une stipulation de cette sorte, il doit y ajouter une clause pénale: de manière que si celui qui s'est obligé de donner à un autre ne fait pas ce dont il est convenu, la clause pénale ait son effet au profit du stipulateur, qui n'a d'ailleurs aucun intérêt; car lorsqu'on stipule une peine en cas d'inexécution de la convention, on n'examine plus quel intérêt peut avoir le stipulateur à ce que la convention soit exécutée, mais seulement quelle est la somme portée dans la stipulation pénale. Ainsi une stipulation est nulle lorsqu'elle est conçue en ces termes: Promettez-vous de donner à Titius? Mais si on ajoutoit une peine, par exemple en cette manière: Si vous ne donnez pas tant à Titius, promettez-vous de me donner la même somme? alors la stipulation a son effet.

20. Si quelqu'un stipule au profit d'un autre, mais qu'il ait lui-même quelque intérêt à l'exécution de la convention, on a décidé que la stipulation seroit valable. Par exemple si un tuteur qui a commencé de gérer une tutelle cède l'administration à son cotuteur, et stipule de lui qu'il conservera les biens du pupille, la stipulation est valable, par la raison que le stipulateur a intérêt que ce qu'il a stipulé se fasse; parce que si les biens du pupille sont mal administrés, il sera lui-même obligé envers le pupille. Si quelqu'un stipule qu'on paiera quelque chose à son créancier, la stipulation est valable; parce qu'il a intérêt que son créancier soit payé, soit pour ne pas payer une peine à laquelle il s'est soumis à défaut de paiement dans un certain terme, soit parce qu'il craint que le créancier ne vende les gages qu'il lui a donnés.

21. Réciproquement celui qui promet qu'un autre fera quelque chose n'est pas obligé lui-même, à moins qu'on n'ait ajouté une stipulation pénale.

22. Personne ne peut stipuler valablement qu'on lui donnera une chose dans le temps où elle sera à lui.

23. Si le stipulateur et celui qui s'oblige ont en vue deux choses différentes, l'obligation est nulle, de la même manière que si on n'avoit point répondu du tout à l'interrogation : par exemple si quelqu'un stipule de vous que vous lui donnerez l'esclave Stichus, et que vous ayez en vue l'esclave Pamphile, que vous croyez s'appeler Stichus.

24. Les promesses de choses honteuses et illicites ne sont point valables ; par exemple si quelqu'un promet de faire un sacrilège, un homicide.

25. Lorsque quelqu'un a stipulé sous une condition et est mort avant l'événement de la condition, si la condition arrive ensuite, son héritier peut intenter l'action. Il en est de même du côté de celui qui s'oblige.

26. Celui qui a stipulé qu'on lui donneroit une chose dans l'année ou dans le mois, ne peut l'exiger valablement que lorsque toutes les parties de l'année ou du mois sont écoulées.

27. Si vous stipulez qu'on vous donnera un fonds de terre ou un esclave, vous ne pouvez pas agir à l'instant en vertu de la stipulation ; il faut que vous laissiez écouler un espace de temps dans lequel la tradition se puisse faire.

TITRE XXI.

DES RÉPONDANS.

IL y a des personnes qui s'obligent pour un débiteur ; on les appelle répondans : les créanciers prennent l'obligation de ces personnes quand ils veulent se procurer une plus grande sûreté.

1. Les répondans peuvent intervenir dans toutes sortes d'obligations qui se contractent par tradition de la chose, par paroles, par écrit et par le seul consentement. Peu importe que l'obligation à laquelle un ré-

§. 21. *Versa vice, qui alium facturum promisit, videtur in ea esse causa, ut non teneatur, nisi pœnam ipse promiserit.* De pœna adjecta promissioni facti alieni.

§. 22. *Item nemo rem suam futuram, in eum casum, quo sua sit, utiliter stipulatur.* De re stipulantis futura.

§. 23. *Si de alia re stipulator senserit, de alia promissor : perinde nulla contrahitur obligatio, ac si ad interrogatum responsum non esset : veluti si hominem Stichum à te quis stipulatus fuerit, tu de Pamphilo senseris, quem Stichum vocari crederis.* De dissensu.

§. 24. *Quod turpi ex causa promissum est ; veluti si quis homicidium vel sacrilegium se facturum promittat, non valet.* De turpi causa.

§. 25. *Cùm quis sub aliqua conditione stipulatus fuerit : licet ante conditionem decesserit : postea existente conditione heres ejus agere potest. Idem est et ex promissoris parte.* De morte contrahentium.

§. 26. *Qui hoc anno, aut hoc mense dari stipulatus est : nisi omnibus partibus anni vel mensis præteritis, non rectè petet.* Quando agi potest ex stipulatione.

§. 27. *Si fundum dari stipuleris, vel hominem : non poteris continuò agere, nisi tantum spatium præterierit, quo traditio fieri possit.*

TITULUS XXI.

DE FIDEJUSSORIBUS.

PRO eo qui promittit, solent alii obligari, qui fidejussores appellantur : quos homines accipere solent, dum curant, ut diligentius sibi cautum sit. Cur accipiuntur

§. 1. *In omnibus autem obligationibus adsumi possunt ; id est, sive re, sive verbis, sive litteris, sive consensu contractæ fuerint. At nec illud quidem interest, utrum civilis, an naturalis sit obligatio,* Et in quibus obligationibus.

cui adjicitur fidejussor : adeo quidem , ut pro servo quoque obligetur , sive extraneus sit , qui fidejussorem à servo accipiat , sive ipse dominus in id , quod sibi naturaliter debetur.

De herede.

§. 2. Fidejussor non tantum ipse obligatur , sed etiam heredem relinquit obligatum.

Si fidejussor
præcedat , vel se-
quatur obligatio-
nem.
De pluribus
fidejussoribus.

§. 3. Fidejussor et præcedere obligationem , et sequi potest.

§. 4. Si plures sint fidejussores : quot quot erunt numero , singuli insolidum tenentur. Itaque liberum est creditori , à quo velit , solidum petere. Sed ex epistola divi Hadriani compellitur creditor à singulis , qui modò solvendo sunt , litis contestatæ tempore , partes petere. Ideoque si quis ex fidejussoribus eo tempore solvendo non sit : hoc cæteros onerat. Sed si ab uno fidejussore creditor totum consequutus fuerit : hujus solius detrimentum erit , si is , pro quo fidejussit , solvendo non sit : et sibi imputare debet , cum potuerit juvari ex epistola divi Hadriani , et desiderare , ut pro parte in se detur actio.

In quam sum-
mam obligatur
fidejussor.

§. 5. Fidejussores ita obligari non possunt , ut plus debeant , quam debet is , pro quo obligantur. Nam eorum obligatio , accessio est principalis obligationis : nec plus in accessione potest esse , quam in principali re. At ex diversitate , ut minus debeant , obligari possunt. Itaque si reus decem aureos promiserit , fidejussor in quinque rectè obligatur : contra verò obligari non potest. Item si ille purè promiserit , fidejussor sub conditione promittere potest : contra verò non potest. Non solum autem in quantitate , sed etiam in tempore minus aut plus intelligitur. Plus est enim statim aliquid dare : minus est ,

pondant accède soit naturelle ou civile. Il y a plus , on peut s'obliger même pour un esclave , soit vis-à-vis d'un étranger , soit vis-à-vis de son maître lui même par rapport à ce que l'esclave peut lui devoir naturellement.

2. Le répondant est non-seulement personnellement obligé , mais son obligation passe à son héritier.

3. On peut répondre également avant et après l'obligation principale.

4. Quand il y a plusieurs répondans , chacun d'eux , en quelque nombre qu'ils soient , est obligé solidairement. Ainsi le créancier peut s'adresser à qui il voudra d'entre eux pour se faire payer en entier. Mais , en vertu d'un rescrit de l'empereur Adrien , on force le créancier de partager sa créance entre tous les répondans , au moins ceux qui se trouvent solvables au temps de la demande. Ainsi s'il se trouve dans ce temps un des répondans qui soit insolvable , les autres sont chargés de sa part. Mais si le créancier s'adressant à un seul des répondans , celui-ci le paye en entier , il perdra seul ce qu'il aura payé , si le principal obligé est insolvable : il doit en ce cas s'imputer à lui-même d'avoir méprisé le bénéfice du rescrit de l'empereur Adrien , dont il auroit pu s'aider , et de n'avoir pas demandé que l'action du créancier fût partagée entre lui et les autres répondans.

5. Les répondans ne peuvent point être obligés de manière qu'ils doivent plus que le principal obligé : car l'obligation des répondans est un accessoire de l'obligation principale , et l'accessoire ne peut jamais être plus fort que le principal ; mais ils peuvent au contraire s'obliger de manière à devoir moins que le principal obligé. Ainsi , si le débiteur a promis dix écus d'or , le répondant peut s'obliger pour cinq , mais non pas réciproquement. De même si le débiteur a promis purement , le répondant peut s'obliger conditionnellement ; mais cela n'est pas réciproque. Une obligation est censée plus ou moins forte , non-seulement par la somme qu'elle contient , mais encore par le temps fixé pour le paiement : car il coûte plus de donner une somme à l'instant ; il coûte moins de la donner au bout d'un certain temps.

6. Le répondant a contre le principal obligé l'action du mandat, pour se faire rendre ce qu'il a payé pour lui.

7. L'obligation du répondant se contracte en grec en ces termes : Je vous donne ma foi. Si le répondant se servoit des mots, je veux, je dis, il seroit également obligé.

8. Il faut observer en matière d'obligations des répondans, que tout ce qui est écrit comme ayant été fait, est censé avoir été fait. Ainsi si quelqu'un écrit qu'il a répondu, toutes les solennités seront censées être intervenues.

TITRE XXII.

DES OBLIGATIONS PAR ÉCRIT.

AUTREFOIS l'obligation étoit dite contractée par écrit, quand le journal d'un père de famille contenoit le nom de quelqu'un comme débiteur ; mais cet usage ne s'observe plus aujourd'hui. Si quelqu'un reconnoît dans un écrit de sa main devoir une somme qui ne lui a pas été comptée, il n'a qu'un certain temps pour opposer à celui qui lui demande la somme l'exception de l'argent non compté : c'est ce qui a souvent été décidé par les constitutions des princes. C'est ce qui fait qu'encore aujourd'hui, quand le temps de faire sa plainte est passé, il est obligé par son écrit, et soumis à l'action personnelle appelée condition, s'il n'y a point eu de stipulation. Le temps pour proposer l'exception de l'argent non nommé avoit été fixé à cinq ans par les constitutions des princes ; mais, pour ne pas mettre les véritables créanciers dans le danger de perdre leur argent, nous avons restreint ce temps, et nous n'avons pas voulu que cette exception pût être opposée après deux ans.

§. 6. Si quid autem fidejussor pro reo solverit, ejus recuperandi causa habet cum eo mandati iudicium. De actione fidejussoris adversus reum.

§. 7. Græcè etiam fidejussor ita accipitur, τῆ ἰμῆ πίσει κελεύω ἐγώ, id est, *mea fide jubeo ego* : sed et si dixerit, θέλω sive βέλομαι, id est, *volo*, sed et φημι, id est, *affirmo*, pro eo erit, ac si dixerit λέγω, id est, *dico*.

§. 8. In stipulationibus fidejussorum sciendum est, hoc generaliter accipi : ut quodcunque scriptum sit quasi actum, videatur etiam actum. Ideòque constat, si quis scripserit se fidejussisse, videri omnia solemniter acta. Si scriptum sit aliquem fidejussisse.

TITULUS XXII.

DE LITTERARUM

OBLIGATIONIBUS.

OLIM scriptura fiebat obligatio, quæ nominibus fieri dicebatur, quæ nomina hodie non sunt in usu. Planè si quis debere se scripserit, quod sibi numeratum non est : de pecunia minimè numerata post multum temporis exceptionem opponere non potest : hoc enim sæpissimè constitutum est. Sic fit, ut et hodie, dum quæri non potest, scriptura obligetur : et ex ea nascatur conditio, cessante scilicet verborum obligatione. Multum autem tempus in hac exceptione antea quidem ex principalibus constitutionibus usque ad quinquennium procedebat : sed ne creditores diutiùs possint suis pecuniis forsitan defraudari, per constitutionem nostram tempus coarctatum est, ut ultra biennii metas hujusmodi exceptio minimè extendatur. De nominum obligatione.

TITULUS XXIII.
DE OBLIGATIONIBUS
EX CONSENSU.

CONSENSU fiunt obligationes in emptionibus, venditionibus, locationibus, conductionibus, societatibus, mandatis.

§. 1. Ideò autem istis modis obligatio dicitur consensu contrahi : quia neque scriptura, neque præsentia omnimodò opus est : at nec dare quicquam necesse est, ut substantiam capiat obligatio : sed sufficit eos, qui negotio gerunt, consentire.

§. 2. Unde inter absentes quoque talia negotia contrahuntur, veluti per epistolam, vel per nuncium.

§. 3. Item in his contractibus alteri obligatur in id, quod alterum alteri ex bono et æquo præstare oportet, cum alioqui in verborum obligationibus alius stipuletur, alius promittat.

TITULUS XXIV.
DE EMPTIONE
ET VENDITIONE.

EMPTIO et venditio contrahitur simulque de pretio convenerit : quamvis nondum pretium numeratum sit, ac ne arrha quidem data fuerit. Nam quod arrhæ nomine datur, argumentum est emptionis et venditionis contractæ. Sed hoc quidem de emptionibus et venditionibus quæ sine scriptura consistunt, obtinere oportet : nam nihil à nobis in hujusmodi emptionibus et venditionibus innovatum est : in iis autem, quæ scriptura conficiuntur, non aliter perfectam esse venditionem constituimus, nisi et instrumenta

De emptione pura. De pretio, conventionem, arrhis, et scriptura.

TITRE XXIII.
DES OBLIGATIONS
QUI SE CONTRACTENT

Par le seul consentement.

LES obligations se contractent par le seul consentement dans les ventes, les loyers, les sociétés, les mandats.

1. On dit que ces obligations se contractent par le seul consentement, parce qu'elles n'exigent ni la solennité de l'écriture, ni la présence des contractans, et qu'il n'est pas nécessaire de donner quelque chose pour que l'obligation subsiste. Il suffit que ceux qui veulent contracter ces obligations consentent.

2. C'est ce qui fait que ces obligations peuvent être contractées entre absens, par le ministère d'un messenger ou par lettres.

3. Il faut encore observer que dans ces contrats, les parties sont obligées l'une envers l'autre, en ce que l'équité et la bonne foi demandent d'elles ; au lieu que dans les stipulations, il n'y a qu'une des parties qui soit obligée, parce que l'une stipule et l'autre promet.

TITRE XXIV.
DU CONTRAT D'ACHAT
ET DE VENTE.

LE contrat d'achat et de vente est parfait, dès que les parties sont convenues du prix, quand même le prix ne seroit pas payé, et qu'on n'auroit point encore donné d'arrhes : car les arrhes sont la preuve d'une vente déjà contractée. Ce que nous disons a lieu dans les ventes qui ne doivent pas être rédigées par écrit : car nous n'avons rien changé à l'ancienne jurisprudence par rapport à ces sortes de ventes ; mais, par rapport aux ventes qui doivent se faire par écrit, nous voulons qu'elles ne soient parfaites que du moment que l'acte de vente sera rédigé par écrit

de la propre main des contractans, ou écrit par un étranger, et signé des contractans; et dans le cas où l'acte sera rédigé par un notaire, la vente ne sera pas consommée, à moins que l'acte ne soit parfait: car tant que l'acte sera imparfait, il y aura lieu au regret, et l'acheteur ou le vendeur pourront se retirer sans encourir aucune peine. Cependant, quand on dit que les parties pourront se retirer sans encourir aucune peine, on suppose qu'il n'y a point eu d'arrhes de donnés: car s'il y en a eu, soit que la vente ait été faite par écrit ou sans écrit, l'acheteur qui refuse de remplir la convention perd ce qu'il a donné; et dans le même cas, le vendeur doit rendre les arrhes au double, quand même il n'y auroit eu aucune convention à cet égard.

1. Il faut qu'il y ait un prix: car on ne peut pas concevoir la vente sans prix. Ce prix doit être déterminé; parce que, si les parties convenoient, par exemple, que la chose seroit vendue au prix qui seroit fixé par Titius, les anciens étoient indécis sur la question de savoir si la vente étoit valable ou non. Mais nous avons décidé dans notre constitution, que lorsqu'une vente seroit faite de cette manière, au prix que fixera un tel, la vente sera censée conditionnelle: en sorte que si celui qui a été nommé fixe un prix, l'acheteur sera obligé à payer ce prix sans en rien rabattre, et le vendeur à livrer la chose; de manière que la vente aura un plein effet, et donnera à l'acheteur l'action de l'achat, et au vendeur l'action de la vente. Mais si celui qui a été nommé ne veut ou ne peut pas fixer le prix, la vente sera nulle par défaut de fixation du prix. Rien n'empêche que cette jurisprudence, que nous avons introduite dans les contrats de vente, ne soit étendue aux contrats de loyer.

2. Le prix doit consister en argent monnoyé. On a fort agité autrefois la question de savoir si le prix pouvoit consister en autres choses qu'en argent; par exemple si un esclave, un fonds, un habit pouvoient être le prix d'une autre chose. Sabin et Cassius ont pensé que le prix pouvoit consister en autre chose qu'en argent. Ce qui faisoit dire assez souvent que l'échange étoit une espèce de vente, et même la plus an-

emptionis fuerint conscripta, vel manu propria contrahentium, vel ab alio quidem scripta, à contrahentibus autem subscripta; et si per tabellionem fiunt, nisi et completiones acceperint, et fuerint partibus absoluta. Donec enim aliquid deest ex his, et pœnitentiæ locus est, et potest emptor vel venditor sine pœna recedere ab emptione et venditione. Ita tamen imptunè eis recedere concedimus, nisi jam arrharum nomine aliquid fuerit datum: hoc enim subsequuto, sive in scriptis, sive sine scriptis, venditio celebrata est: is qui recusat adimplere contractum, si quidem est emptor, perdit quod dedit: si verò venditor, duplum restituere compellitur, licet super arrhis nihil expressum est.

§. 1. Pretium autem constitui oportet: nam nulla emptio sine pretio esse potest. Sed et certum esse pretium debet: alioqui si inter aliquos ita conveniret, ut quanti Titius rem æstimaverit, tanti sit empti: inter veteres satis abundeque hoc dubitabatur, constaretne venditio, an non. Sed nostra decisio ita hoc constituit, ut quoties sic composita sit venditio, *quanti ille æstimaverit*, sub hac conditione staret contractus: ut si quidem ille, qui nominatus est, pretium definiri: tunc omnimodò secundum ejus æstimationem, et pretium persolvatur, et res tradatur, et venditio ad effectum perducatur: emptore quidem ex empto actione, venditore ex vendito agente. Sin autem ille, qui nominatus est, vel noluerit, vel non potuerit pretium definire: tunc pro nihilo esse venditionem, quasi nullo pretio statuto. Quod jus cum in venditionibus nobis placuit: non est absurdum, et in locationibus, et in conductionibus trahere.

§. 2. Item pretium in numerata pecunia consistere debet. Nam in cæteris rebus, an pretium esse posset, valde quærebatur: veluti an homo, aut fundus, aut toga alterius rei pretium esse posset? Et Sabinus et Cassius etiam in alia re putabant pretium posse consistere: unde illud est, quod vulgò dicebatur, *permutatione rerum emptionem et venditionem contrahi; eamque speciem emptionis et ven-*

De pretio certo, vel incerto, vel in arbitrium alie-
num collato.

In quibus pre-
tium consistat.
Differentia emp-
tionis et permuta-
tionis.

ditionis vetustissimam esse : argumentoque utebantur Græco poëta Homero , qui aliquam partem exercitus Achivorum vinum sibi comparasse ait, permutatis quibusdam rebus, his verbis :

Ἔνθεν ἄρ' οἰνίζοντο καμηκοιδόντες Ἀχαιοί,
Ἄλλοι μὲν χαλκῶ, ἄλλοι δ' αἰθωνι σιδήρῃ,
Ἄλλοι δ' ἄρ' οἶσι, ἄλλοι δ' αὐτοῖσι βοσσῶν,
Ἄλλοι δ' ἀνδραπόδεσσι. Id est :

*Hinc sibi certatim gentis de more comati
Vina parant Græci ære dato, fulgenteque
ferro,*

*Tergoribusque, bobus sed et ipsis, man-
cipiisque.*

Diversæ scholæ auctores contrâ sentiebant : aliudque esse existimabant permutationem rerum, aliud emptionem et venditionem : alioqui non posse rem expediri, permutatis rebus, quæ videatur res venisse, et quæ pretii nomine data esse : nam utramque videri et venisse, et pretii nomine datam esse, rationem non pati. Sed Proculi sententia, dicentis permutationem propriam esse speciem contractus à venditione separatam, meritò prævaluit : cùm et ipse aliis Homericis versibus adjuvabatur, et validioribus rationibus argumentabatur : quod et anteriores divi principes admiserunt, et in nostris digestis latius significatur.

De periculo et
con-modo rei
venditæ.

§. 3. Cùm autem emptio et venditio contracta sit (quod effici diximus, simul atque de pretio convenierit, cùm sine scriptura res agitur) periculum rei venditæ statim ad emptorem pertinet, tametsi adhuc ea res emptori tradita non sit. Itaque si homo mortuus sit, vel aliqua parte corporis læsus fuerit, aut ædes totæ vel aliqua ex parte incendio consumptæ fuerint : aut fundus vi fluminis totus vel aliqua ex parte ablatus sit, sive etiam inundatione aquæ aut arboribus turbine dejectis longè minor aut deterior esse cœperit : emptoris damnum est, cui necesse est, licet rem non fuerit nactus, pretium solvere. Quidquid enim sine dolo et culpa venditoris accidit, in eo venditor securus est. Sed et si post emptionem fundo aliquid per alluvionem accesserit, ad emptoris commodum pertinet. Nam et commodum ejus esse debet, cujus periculum est. Quòd si fugerit homo, qui veniit, aut su-

cienne de toutes. On se servoit, pour appuyer ce sentiment, de l'autorité d'Homère, qui dit qu'une partie de l'armée des Grecs avoit acheté du vin en échangeant quelques autres choses.

« Les Grecs achètent du vin à l'envi en donnant, suivant leur usage, l'un du cuivre, l'autre de l'acier, d'autres des peaux d'animaux, des bœufs et même des esclaves ».

Les jurisconsultes de l'école Proculéienne étoient d'un avis différent : ils disoient qu'il y avoit bien de la différence entre l'échange et la vente ; qu'autrement on ne pourroit pas décider en cas d'échange quelle chose étoit vendue et quelle chose étoit le prix de l'autre ; et que cependant la raison ne permettoit pas de dire de chacune de ces deux choses en même temps, qu'elle étoit vendue et qu'elle étoit le prix de la vente. Le sentiment de Proculus, qui soutenoit que l'échange est un contrat absolument distingué de la vente, a prévalu avec raison : car on peut l'appuyer par l'autorité d'un autre texte d'Homère, et il y a d'ailleurs des raisons plus puissantes en sa faveur. C'est pourquoy ce sentiment a été admis par les princes nos prédécesseurs, et on le voit amplement détaillé dans notre digeste.

3. La vente étant une fois contractée (ce qui arrive, comme nous l'avons dit, à l'égard des ventes qui ne doivent pas être faites par écrit, dès le moment que les parties sont convenues du prix), la chose est aux risques et périls de l'acheteur, quoiqu'elle ne lui ait pas encore été livrée. Ainsi, si l'esclave vendu est mort, ou blessé dans quelque partie de son corps ; si une maison vendue est détruite en tout ou en partie par un incendie ; si un fonds vendu est emporté en tout ou en partie par la violence d'un fleuve, ou qu'il ait perdu de sa mesure ou de sa qualité par des inondations, le renversement des arbres causé par le grand vent, c'est l'acheteur qui souffre cette perte, et qui est obligé de payer le prix de la chose, quoiqu'il ne l'ait pas eue : car le vendeur ne peut pas être inquiété pour tous les accidens qui arrivent à la chose sans dol et sans faute de sa part. Mais aussi si depuis la vente le fonds vendu

a reçu quelques accroissemens par l'alluvion, c'est l'acheteur qui en profite, étant naturel que celui qui court les risques jouisse des avantages. Si l'esclave vendu s'est enfui ou a été volé sans dol ni faute de la part du vendeur, on examinera si le vendeur s'est chargé de la garde de cet esclave jusqu'à la tradition : car s'il s'en est chargé, il sera responsable de l'événement de la fuite de l'esclave ; mais s'il ne s'en est pas chargé, il n'en répond pas. Il en faut dire de même des autres animaux et des autres choses. Cependant le vendeur doit en ce cas céder à l'acheteur l'action en revendication et la condition furtive qui lui appartenait : car tant qu'il n'a pas livré la chose à l'acheteur, il en est resté le maître. Il faut aussi dire la même chose de l'action pénale du vol et de l'action en réparation de dommage qui descend de la loi Aquilia.

4. On peut contracter une vente purement ou conditionnellement. Conditionnellement, par exemple en cette manière, je vous vends l'esclave Séius pour tel prix, s'il vous convient d'ici à tel temps.

5. Les lieux sacrés ou consacrés à la religion par la sépulture, les lieux publics, comme la place publique, un temple, ne peuvent être valablement achetés par celui qui a connoissance de leur nature. Mais si un acheteur, trompé par le vendeur, les avoit achetés comme des lieux profanes ou privés, il aura l'action de l'achat contre le vendeur, fondée sur ce qu'il ne peut pas avoir la jouissance ; et il obtiendra, en vertu de cette action, une somme proportionnée à l'intérêt qu'il avoit de n'être pas trompé. Il en sera de même de celui qui aura acheté un homme libre pour un esclave.

TITRE XXV.

D U L O U A G E.

LE louage est un contrat assez semblable à celui de la vente, et qui a les mêmes règles : car, de même que la vente est censée contractée dès qu'on est convenu du prix, de même le louage est contracté lorsqu'on est convenu du salaire. Celui qui donne à

brepius fuerit, ita ut neque dolus, neque culpa venditoris intervenierit : animadvertendum erit, an custodiam ejus usque ad traditionem venditor susceperit. Sanè enim si susceperit, ad ipsius periculum is casus pertinet : si non susceperit, securus est. Idem et in cæteris animalibus, cæterisque rebus intelligimus. Utique tamen vindicationem rei et conditionem exhibere debet emptori : quia sanè, qui nondum rem emptori tradidit, adhuc ipse dominus est. Idem etiam est de furti et de damni injuriæ actione.

§. 4. *Emptio tam sub conditione, quàm purè contrahi potest : sub conditione, veluti, Si Stichus intra certum diem tibi placuerit, erit tibi emptus aureis tot.*

De emptione conditionali.

§. 5. *Loca sacra vel religiosa, item publica (veluti forum, basilicam) frustra quis sciens emit : quæ tamen si pro profanis vel privatis, deceptus à venditore quis emerit, habebit actionem ex empto, quod non habere ei liceat, ut consequatur, quod sua interest eum deceptum non esse. Idem juris est, si hominem liberum pro servo emerit.*

De emptione rei, quæ non est in commercio.

TITULUS XXV.

D E L O C A T I O N E

E T C O N D U C T I O N E.

LO C A T I O et conductio proxima est emptioni et venditioni, iisdemque juris regulis consistit. Nam ut emptio et venditio ita contrahitur, si de pretio convenierit : sic et locatio et conductio ita contrahi intelligitur, si merces constituta sit :

Collatio emptionis et locationis. De mercedis conventionæ.

et competit locatori quidem locati actio, conductori verò conducti.

De mercede collata in arbitrium alienum.

§. 1. Et quæ suprâ diximus, si alieno arbitrio pretium promissum fuerit : eadem et de locatione et conductione dicta esse intelligimus, si alieno arbitrio merces promissa fuerit. Qua de causa si fulloni polienda curandave, aut sarcinatori sarcienda vestimenta quis dederit, nulla statim mercede constituta, sed postea tantum daturus, quantum inter eos convenerit : non propriè locatio et conductio contrahi intelligitur, sed eo nomine actio præscriptis verbis datur.

In quibus rebus consistit.

§. 2. Præterea sicut vulgò quærebatur, an permutatis rebus emptio et venditio contraherentur : ita quæri solebat de locatione et conductione, si fortè rem aliquam utendam sive fruendam tibi aliquis dederit ; et invicem à te utendam sive fruendam aliam rem acceperit. Et placuit non esse locationem et conductionem ; sed proprium genus contractus : veluti si cum unum bovem quis haberet, et vicinus ejus unum, placuerit inter eos, ut per denos dies invicem boves commodarent, ut opus facerent, et apud alterum alterius bos perierit : neque locati, neque conducti, neque commodati competit actio : quia non fuit commodatum gratuitum : verùm præscriptis verbis agendum est.

De emphyteusi.

§. 3. Adèd autem aliquam familiaritatem inter se videntur habere emptio et venditio, item locatio et conductio : ut in quibusdam causis quæri soleat, utrùm emptio et venditio contrahatur, an locatio et conductio : ut ecce, de prædiis, quæ perpetuò quibusdam fruenda traduntur, id est, ut quandiu pensio sive reditus pro his domino præstetur, neque ipsi conductori, neque heredi ejus, cuive conductor heresve ejus id prædium vendiderit, aut donaverit, aut dotis nomine dederit, aliove quocunque modo alienaverit, auferre liceat. Sed talis contractus, quia inter veteres dubitabatur, et à quibusdam

loyer à l'action de la location, et celui qui prend à loyer à l'action de la conduction.

1. Ce que nous avons dit ci-dessus dans la vente, à l'occasion du prix dont on auroit laissé la fixation à un tiers, est également vrai dans le louage, lorsqu'on s'en est rapporté à un tiers pour fixer le salaire. Ainsi, si quelqu'un donne des étoffes à un foulon pour les apprêter ou à un tailleur pour les mettre en œuvre, sans convenir d'aucun salaire, mais dans l'intention de lui donner par la suite ce dont ils conviendroient ensemble, il n'y a pas proprement louage : c'est un contrat sans nom qui donne lieu à l'action générale *præscriptis verbis*, pour forcer son adversaire à l'exécution de ce dont on est convenu.

2. De plus, comme on étoit fort embarrassé autrefois de décider s'il y avoit vente dans le cas de l'échange d'une chose contre une autre, on a élevé la même question en matière de louage, dans le cas où vous auriez reçu une chose, pour en faire usage, de quelqu'un à qui vous auriez donné une autre chose pour qu'il en fit également usage. On a décidé qu'il n'y avoit pas en ce cas un véritable louage, mais que c'étoit un contrat d'une nature particulière. Par exemple si deux voisins, dont chacun n'a qu'un bœuf, se le prêtent mutuellement pour labourer pendant dix jours, et que le bœuf de l'un soit mort chez l'autre, il n'y aura lieu ni à l'action de la location, ni à l'action de la conduction, ni à celle du prêt à usage ; parce que cette espèce de prêt n'est pas gratuit : il faudra recourir à l'action générale *præscriptis verbis*.

3. La vente et le louage ont ensemble une si grande affinité qu'on est en certains cas embarrassé de décider s'il y a vente ou louage ; comme il arrive, par exemple, à l'occasion des héritages donnés à louage à perpétuité (à cens), c'est-à-dire sous la condition que tant que le louage ou le revenu sera payé au propriétaire, il ne lui soit pas permis d'ôter le fonds à celui qui l'a pris à bail, ni à son héritier, ni à ceux qui le tiennent du preneur ou de son héritier, à titre de vente, de donation, de dot, ou à tout autre titre translatif de propriété. Comme il y avoit chez les anciens beaucoup de difficultés par rapport à ce contrat,

les

les uns croyant que c'étoit une location, les autres que c'étoit une vente, l'empereur Zénon a porté une loi, par laquelle il fixe la nature du contrat emphytéotique, qui n'est ni un louage ni une vente, mais qui a une nature et des règles particulières fondées sur la convention des parties. Il a ordonné que s'il y avoit quelques conventions, elles seroient observées comme un véritable contrat. Si les parties ne sont convenues de rien par rapport aux risques de la chose, il a voulu qu'en cas de destruction totale de la chose, le propriétaire en souffrit la perte; mais si la chose est seulement détériorée, ou détruite dans quelques-unes de ses parties, cette perte regarde le preneur à emphytéose. Telle est encore notre jurisprudence en cette matière.

4. On a proposé l'espèce suivante : Titius est convenu avec un orfèvre que celui-ci lui feroit des anneaux d'or d'un certain poids, et d'une certaine forme, et qu'il recevrait pour sa façon, par exemple dix écus d'or. On a demandé si cette convention formoit une vente ou un louage? Cassius pensoit qu'il y avoit vente par rapport à la matière, et louage par rapport à la façon. Mais on a décidé qu'il n'y avoit dans cette espèce qu'un contrat de vente. Néanmoins si Titius avoit fourni l'or en convenant d'un salaire pour la façon, il n'y a pas de doute que cette convention formeroit un louage.

5. Celui qui prend la chose à louage doit se conduire en tout suivant les conditions de la convention; les conditions qui auroient été omises doivent être suppléées avec bonne foi. Celui qui prend à louage, moyennant salaire, un habit, de la vaisselle d'argent ou un animal de service, doit garder la chose avec le soin d'un bon père de famille. S'il a apporté ce soin, et qu'il ait néanmoins perdu la chose par quelque cas fortuit, il n'est pas obligé à la rendre.

6. Si celui qui a pris une chose à louage vient à mourir pendant le temps du bail, son héritier lui succède dans le bail aux mêmes conditions.

quibusdam locatio, à quibusdam venditio existimabatur: lex Zenoniana lata est, quæ emphyteuseos contractus propriam statuit naturam, neque ad locationem, neque ad venditionem inclinantem, sed suis pactionibus fulciendam: et si quidem aliquid pactum fuerit, hoc ita obtinere, ac si naturalis esset contractus: sin autem nihil de periculo rei fuerit pactum, tunc si quidem totius rei interitus accesserit, ad dominum super hoc redundare periculum; sin autem particularis, ad emphyteuticarium hujusmodi damnum venire. Quo jure utimur.

§. 4. Item quæritur, si cum aurifice Titius convenerit, ut is ex auro suo certi ponderis certæque formæ annulos ei faceret, et acciperet, verbi gratia, decem aureos: utrum emptio et venditio, an locatio et conductio contrahi videatur? Cassius ait, materiæ quidem emptionem et venditionem contrahi: operæ autem locationem et conductionem. Sed placuit tantum emptionem et venditionem contrahi. Quod si suum aurum Titius dederit, mercede pro opera constituta: dubium non est quin locatio et conductio sit.

De forma alicui
facienda ab arti-
fice.

§. 5. Conductor autem omnia secundum legem conductionis facere debet, et si quid in lege prætermisum fuerit, id ex bono et æquo præstare. Qui pro usu aut vestimentorum, aut argenti, aut jumentum, mercedem aut dedit, aut promissit: ab eo custodia talis desideratur, qualem diligentissimus paterfamilias suis rebus adhibet: quam si præstiterit, et aliquo casu fortuito eam rem amiserit, de restituenda ea non tenebitur.

Quid præstare
debet conductor?

§. 6. Mortuo conductore intra tempora conductionis, heres ejus eodem jure in conductione succedit.

De morte con-
ductoris.

TITULUS XXVI.

DE SOCIETATE.

Divisio à materia.

SOCIETATEM coire solemus aut totorum bonorum, quam Græci specialiter *κοινωνία* appellant : aut unius alicujus negotiationis, veluti mancipiorum vendendorum emendorumque, aut olei, aut vini, aut frumenti emendi vendendique.

§. 1. Et quidem si nihil de partibus lucri et damni nominatim convenerit : æquales scilicet partes et in lucro et in damno spectantur. Quòd si expressæ fuerint partes : hæc servari debent. Nec enim unquam dubium fuit, quin valeat conventio, si duo inter se pacti sint, ut ad unum quidem duæ partes et lucri et damni pertineant, ad alium tertia.

De partibus lucri et damni.

§. 2. De illa sanè conventionem quæsitum est, si Titius et Seius inter se pacti sint, ut ad Titium lucri duæ partes pertineant, damni tertia : ad Seium duæ partes damni, lucri tertia : an rata debeat haberi conventio? Quintus Mutius contra naturam societatis talem pactionem esse existimavit, et ob id non esse ratam habendam. Servius Sulpitius (cujus sententia prævaluit) contra sensit : quia sæpè quorundam ita pretiosa est opera in societate, ut eos justum sit conditione meliore in societatem admitti. Nam et ita coiri posse societatem non dubitatur, ut alter pecuniam conferat, alter non conferat ; et tamen lucrum inter eos commune sit : quia sæpè opera alicujus pro pecunia valet. Et aded contra Quinti Mutii sententiam obtinuit, ut illud quoque constiterit, posse convenire, ut quis lucri partem ferat, de damno non teneatur : quod et ipsum Servius convenienter sibi fieri existimavit. Quod tamen ita intelligi oportet, ut si in alia re lucrum, in alia damnum illatum sit : compensatione facta, solum quod superest, intelligatur lucro esse.

De partibus inæqualibus.

TITRE XXVI.

DE LA SOCIÉTÉ.

LA société se contracte ordinairement ou pour embrasser tous les biens de la société, les Grecs l'appellent alors communauté ; ou elle n'a pour objet qu'une espèce de commerce particulier, comme l'achat et la vente des esclaves, du vin ou du blé.

1. Si les parties ne sont pas convenues expressément dans la société de la quotité des parts de chacun dans le gain et dans la perte, les parts doivent être égales dans le gain et dans la perte. Si les parties ont fait à cet égard quelque convention particulière, elle doit être observée. Il est hors de doute que les parties peuvent convenir que l'une d'elles aura les deux tiers dans le gain et dans la perte, et l'autre l'autre tiers.

2. Mais la convention suivante a fait plus de difficulté. Titius et Seius sont convenus ensemble que Titius auroit les deux tiers dans le gain, et ne souffriroit qu'un tiers de la perte, et que Seius au contraire souffriroit les deux tiers dans la perte, et n'auroit qu'un tiers dans le gain. On a demandé si cette convention étoit valable? Quintus-Mucius soutenoit que cette convention étoit contre la nature de la société, et que par conséquent elle ne devoit pas être approuvée. Servius-Sulpitius, dont le sentiment l'a emporté, pensoit le contraire ; parce qu'il y a des hommes dont l'industrie est si précieuse dans la société, qu'il est juste en les y admettant, de leur faire des conditions plus avantageuses. En effet, personne ne doute qu'une société peut être valablement contractée entre deux personnes, de manière que l'une fournisse des fonds, et que l'autre n'en fournisse point, et que cependant le gain soit commun entre elles ; parce qu'il arrive souvent que l'industrie d'un associé vaut des fonds. C'est ce qui fait qu'on a encore décidé, contre le sentiment de Quintus-Mucius, qu'on pourroit faire dans la société une convention en vertu de laquelle un des associés auroit une part dans le gain, sans rien souffrir de la perte ; et Servius convenoit que cette décision étoit une suite de consentement. Il faut cependant entendre cette décision dans ce

sens , que s'il y a du gain dans un objet de la société , et de la perte dans un autre , on commencera par compenser la perte avec le gain , et on ne regardera comme un gain véritable que ce qui restera après la compensation faite.

3. Il est certain que si les parts ont été réglées sur un point , par exemple sur le gain ou sur la perte , et qu'elles n'aient pas été réglées sur l'autre , on observera par rapport au point omis les mêmes parts qui ont été réglées pour l'autre.

4. La société subsiste tant que les associés restent dans la même volonté ; mais dès que l'un d'eux renonce à la société , elle est dissoute. Cependant si un associé renonçoit frauduleusement à la société pour faire lui seul un gain qu'il prévoit devoir arriver : par exemple , si entre plusieurs associés qui ont mis tous leurs biens en communauté , il s'en trouve un institué héritier par quelqu'un , et qu'il renonce à la société pour profiter seul de la succession , il est obligé à partager ce gain. S'il fait quelqu'autre gain sans fraude , il en profite seul. Pour l'associé à qui l'autre a fait signifier sa renonciation , il gagne pour lui seul tout ce qu'il acquiert depuis la renonciation.

5. La société se dissout encore par la mort de l'un des associés , parce que celui qui se met en société choisit une personne dont l'industrie lui est connue ; si la société a été contractée entre plusieurs , elle se dissout par la mort d'un seul , quoiqu'il reste encore plusieurs associés , à moins qu'il n'y ait eu lors de la société convention au contraire.

6. La société finit aussi lorsqu'elle a été contractée pour une certaine entreprise qui est parvenue à sa fin.

7. Il est évident que la société doit aussi se dissoudre par la confiscation , c'est-à-dire lorsque tous les biens d'un associé sont acquis au fisc : car cet associé ayant un successeur , est regardé comme mort.

8. Si un des associés chargé de dettes fait cession , et qu'en conséquence ses biens soient vendus pour payer ce qu'il doit au fisc et à des particuliers , la société est dissoute ; mais en ce cas si les associés consentent à rester , il se contracte entre eux une nouvelle société.

9. On a demandé si un associé n'étoit res-

§. 3. Illud expeditum est , si in una causa pars fuerit expressa , veluti in solo lucro vel in solo damno : in altera verò omissa ; in eo quoque , quod prætermisum est , eandem partem servari.

De partibus expressis in una causa.

§. 4. Manet autem societas eo usque , donec in eodem consensu perseveraverint. At cum aliquis renunciaverit societati , solvitur societas. Sed planè si quis callidè in hoc renunciaverit societati , ut obveniens aliquod lucrum solus habeat , veluti si totorum bonorum socius , cum ab aliquo heres esset relictus , in hoc renunciaverit societati , ut hereditatem solus lucrifaceret : cogitur hoc lucrum communicare. Si quid verò aliud lucrifaciat , quod non captaverit : ad ipsum solum pertinet. Ei verò , cui renunciatum est , quidquid omnino post renunciatam societatem acquiritur , soli conceditur.

Quibus modis societas solvitur. De renunciatio-
ne.

§. 5. Solvitur adhuc societas etiam morte socii ; quia qui societatem contrahit , certam personam sibi eligit : sed et si consensu plurium societas contracta sit , morte unius socii solvitur , etsi plures supersint , nisi in coeunda societate aliter convenerit.

De morte.

§. 6. Item si alicujus rei contracta societas sit , et finis negotio impositus est , finitur societas.

De fine negotii.

§. 7. Publicatione quoque distrahi societatem manifestum est : scilicet si universa bona socii publicentur. Nam cum in ejus locum alius succedat , pro mortuo habetur.

De publicatione.

§. 8. Item is quis ex sociis mole debiti prægravatus , bonis suis cesserit , et idè propter publica aut privata debita substantia ejus veneat , solvitur societas : sed hoc casu , si adhuc consentiant in societatem , nova videtur incipere societas.

De cessione bonorum.

§. 9. Socius socio utrum eo nomine

De dolo et

culpa à socio
præstandis.

tantum teneatur pro socio actione, si quid dolo commiserit, sicut is qui deponi apud se passus est : an etiam culpæ, id est, desidæ atque negligentæ nomine, quæsitum est ? Prævaluit tamen etiam culpæ nomine teneri eum. Culpa autem non ad exactissimam diligentiam dirigenda est. Sufficit enim talem diligentiam communibus rebus adhibere socium qualem suis rebus adhibere solet. Nam qui parum diligentem sibi adsumit, de se queri, sibi que hoc imputare debet.

TITULUS XXVII.

DE MANDATO.

Divisio à Gne. **M**ANDATUM contrahitur quinque modis : sive sua tantum gratia aliquis tibi mandet, sive sua et tua, sive aliena tantum : sive sua et aliena, sive tua et aliena. At si tua tantum gratia mandatum sit, supervacuum est mandatum : et ob id nulla ex eo obligatio, nec mandati inter vos actio nascitur.

Si mandantis gratia mandatur. §. 1. Mandantis tantum gratia intervenit mandatum : veluti si quis tibi mandet, ut negotia ejus gereres, vel ut fundum ei emereres, vel ut pro eo sponderes.

Si mandantis et mandatarii. §. 2. Tua gratia et mandantis : veluti si mandet tibi, ut pecuniam sub usuris crederes ei qui in rem ipsius mutuaretur, aut si volente te agere cum eo ex fidejussoria causa, mandet tibi, ut cum eo reo agas, periculo mandantis ; vel ut ipsius periculo stipuleris ab eo, quem tibi delegat in id, quod tibi debuerat.

Si alienæ. §. 3. Aliena autem tantum causa intervenit mandatum : veluti si tibi aliquis mandet, ut Titii negotia gereres, vel ut Titio fundum emereres, vel ut pro Titio sponderes.

Si mandantis et alienæ. §. 4. Sua et aliena : veluti si de communibus suis et Titii negotiis gerendis tibi mandet, vel ut sibi et Titio fundum emereres, vel ut pro eo et Titio sponderes.

ponsable vis à-vis de son associé que de son dol, comme le dépositaire ; ou s'il étoit tenu encore à raison de sa faute, c'est-à-dire de sa paresse et de sa négligence ? On a préféré le sentiment de ceux qui soutenoient que les associés étoient obligés les uns envers les autres à raison de leur faute. Il ne faut cependant pas entendre ici par faute, le défaut de soin le plus scrupuleux : car il suffit qu'un associé porte dans les affaires de la société le même soin que dans les siennes propres. Celui qui a pris un associé peu diligent, n'a à se plaindre que de lui-même.

TITRE XXVII.

DU MANDAT.

LE mandat se contracte de cinq manières, en faveur du mandant seulement, en faveur du mandant et du mandataire, en faveur d'un étranger seulement, en faveur du mandant et d'un étranger, en faveur du mandataire et d'un étranger. Le mandat qui seroit fait en faveur du mandataire seulement, est superflu ; ce qui fait qu'il ne produit ni obligation ni action entre les parties.

1. Le mandat se fait en faveur du mandant seulement : par exemple si quelqu'un vous mande de faire ses affaires, de lui acheter un fonds, de répondre pour lui.

2. Le mandat se fait en faveur du mandataire et du mandant : par exemple si quelqu'un vous mande de prêter de l'argent à intérêt à quelqu'un qui emprunte pour son propre compte, ou si quelqu'un vous voyant prêt de l'actionner en sa qualité de répondant, vous mande de vous adresser au principal débiteur à ses risques ; ou si votre débiteur vous délègue un de ses débiteurs, et vous mande de stipuler de lui ce qu'il vous doit aux risques de lui déléguant.

3. Le mandat se fait en faveur d'un étranger seulement : par exemple si quelqu'un vous mande de faire les affaires de Titius, de lui acheter un fonds, de répondre pour lui.

4. Le mandat se fait en faveur du mandant et d'un étranger : par exemple si quelqu'un vous mande de faire des affaires qui lui sont communes avec Titius, ou d'acheter un fonds pour lui et pour Titius, ou de répondre pour lui et pour Titius.

5. Le mandat se fait en faveur du mandataire et d'un étranger : par exemple si quelqu'un vous mande de prêter votre argent à intérêt à Titius : car s'il vous mandoit de lui prêter cet argent sans intérêt, le mandat seroit fait en faveur de l'étranger seulement.

6. Le mandat se fait en faveur du mandataire seulement, par exemple si quelqu'un vous mande d'employer plutôt votre argent en acquisition de fonds, que de le placer à intérêt, ou au contraire de le placer plutôt à intérêt que de l'employer en acquisition de fonds. Cette espèce de mandat est plutôt un conseil qu'un mandat ; ce qui fait qu'elle ne produit aucune obligation, personne ne pouvant être obligé pour avoir donné un mandat en forme de conseil, quand même il seroit préjudiciable à celui à qui il l'a donné ; parce que chacun est maître d'examiner par lui-même si le conseil qu'on lui donne lui est avantageux. Ainsi, si quelqu'un sachant que vous avez chez vous de l'argent qui ne vous rapporte rien, vous engage à l'employer en acquisition ou à le prêter, quoique ni l'un ni l'autre ne vous soient avantageux, il n'est cependant pas soumis envers vous à l'action du mandat. Cela étant ainsi, on a demandé si quelqu'un seroit obligé par le mandat, pour avoir mandé à un autre de prêter son argent à intérêt à Titius ? On a adopté le sentiment de Sabin, qui pensoit qu'en ce cas le mandat étoit obligatoire ; parce que celui qui a prêté à Titius ne l'auroit pas fait, si on ne lui eût mandé de le faire.

7. Le mandat qui est contre les bonnes mœurs n'est pas obligatoire ; par exemple si Titius vous charge par un mandat de faire un vol, de causer du dommage, ou de faire injure à quelqu'un : car, dans le cas même où vous auriez payé la peine à laquelle vous auriez été condamné pour ces délits, vous n'auriez aucun recours contre Titius.

8. En exécutant le mandat, on ne doit pas en passer les bornes. Par exemple si quelqu'un vous mande d'acheter un fonds jusqu'à la valeur de cent écus d'or, ou de répondre pour Titius jusqu'à la même somme, vous ne devez pas acheter le fonds plus cher, ni répondre pour une somme plus considérable ; autrement vous n'auriez point l'action de mandat contre celui qui vous aura chargé. Ce qui est si vrai que si on suivoit le senti-

§. 5. *Tua et aliena; veluti si tibi mandet, ut Titio sub usuris crederes: quia si sine usuris pecuniam crederes, aliena tantum gratia intercedit mandatum.* Si mandatarii et aliena.

§. 6. *Tua tantum gratia intervenit mandatum; veluti si tibi mandet, ut pecunias tuas in emptiones potius prædiorum colloces, quam fœneres; vel ex diverso, ut pecunias tuas fœneres potius, quam in emptiones prædiorum colloces. Cujus generis mandatum, magis consilium, quam mandatum est, et ob id non est obligatorium; quia nemo ex consilio mandati obligatur, etiamsi non expediat ei cui mandatur: cum liberum cuique sit apud se explorare, an sibi expediat consilium. Itaque si otiosam pecuniam domi te habentem hortatus fuerit aliquis, ut rem aliquam emeret, vel eam crederet: quamvis non expediat eam tibi emisse vel credidisse, non tamen tibi mandati tenetur. Et adeo hæc ita sunt, ut quæsitum sit, an mandati teneatur, qui mandavit tibi, ut pecuniam Titio fœnerares? Sed obtinuit Sabinus sententia, obligatorium esse in hoc casu mandatum: quia non aliter Titio credidisses, quam si tibi mandatum esset.* Si mandatarii.

§. 7. *Ilud quoque mandatum non est obligatorium, quod contra bonos mores est: veluti si Titius de furto, aut de damno faciundo, aut de injuria facienda mandet tibi: licet enim pœnam istius facti nomine præstiteris, non tamen ullam habes adversus Titium actionem.*

De mandato contra bonos mores.

§. 8. *Is qui exequitur mandatum, non debet excedere fines mandati. Ut ecce, si usque ad centum aureos mandaverit tibi, ut fundum emeret, vel ut pro Titio sponderet: neque pluris emere debes, neque in ampliorem pecuniam fidejubere: alioqui non habebis cum eo mandati actionem: adeo quidem, ut Sabino et Cassio placuerit, etiamsi usque ad centum aureos cum eo agere volueris, inutiliter*

De executione mandati.

te acturum. Sed diversæ scholæ auctores rectè usque ad centum aureos te acturum existimant : quæ sententia sanè benignior est. Quòd si minoris emeris, habebis scilicet cum eo mandati actionem : quoniam qui mandat, ut sibi centum aureorum fundus emeretur, is utique mandasse intelligitur, ut minoris, si possit, emeretur.

Quibus modis
mandatum solvitur. De revocatione

De morte.

§. 9. Rectè quoque mandatum contractum, si dum adhuc integra res sit, revocatum fuerit, evanescit.

§. 10. Item si adhuc integro mandato, mors alterutrius interveniat, id est, vel ejus qui mandaverit; vel illius, qui mandatum susceperit, solvitur mandatum. Sed utilitatis causa receptum est, si eo mortuo, qui tibi mandaverat, tu ignorans cum decessisse, executus fueris mandatum : posse te agere mandati actione; alioqui justa et probabilis ignorantia tibi damnum adferret. Et huic simile est, quod placuit, si debitores manumisso dispensatore Titii, per ignorantiam liberto solverint, liberari eos, cum alioqui stricta juris ratione non possent liberari; quia alii solvissent, quàm cui solvere debuerunt.

De renunciatione.

§. 11. Mandatum non suscipere, cui libet liberum est; susceptum autem consummandum est, aut quamprimum renunciandum, ut per semetipsum aut per alium eandem rem mandator exequatur. Nam nisi ita renunciatur, ut integra causa mandatori reservetur eandem rem explicandi, nihilominus mandati actio locum habet; nisi justa causa intercesserit, aut non renunciandi, aut intempestivè renunciandi.

De die et conditione.

§. 12. Mandatum et in diem differri, et sub conditione fieri potest.

De mercede.

§. 13. In summa sciendum est, mandatum, nisi gratuitum sit, in aliam formam negotii cadere. Nam mercede constituta, incipit locatio et conductio esse. Et (ut generaliter dicamus) quibus casi-

ment de Sabin et de Cassius, vous ne pourriez pas agir contre lui, quand même vous n'intenteriez votre action que jusqu'à concurrence de cent écus d'or. Mais les jurisconsultes de l'école Proculéienne pensent au contraire que vous pouvez intenter utilement votre action jusqu'à la concurrence de cent écus d'or; et ce sentiment est plus conforme à l'équité. Si vous achetez le fonds moins cher, vous aurez contre celui qui vous a chargé, l'action du mandat; parce que celui qui vous charge de lui acheter un fonds pour cent écus d'or, est censé vous avoir chargé de l'acheter à moins, si cela se pouvoit.

9. Un mandat légitimement contracté finit par la révocation qui est faite, toutes choses étant encore entières.

10. Le mandat finit encore, lorsque le mandant ou le mandataire viennent à mourir les choses étant entières. Cependant des raisons d'utilité ont fait décider que si le mandataire, ignorant que le mandant fût mort, avoit exécuté le mandat, il pourroit intenter l'action du mandat; autrement son ignorance juste et fondée lui porteroit préjudice. On a décidé par la même raison, que dans le cas où l'esclave qui faisoit les affaires de Titius seroit affranchi, si les débiteurs, ignorant cet affranchissement, payent à l'affranchi, ils sont valablement déchargés; quoique, suivant la rigueur du droit, ils ne dussent pas être libérés, puisqu'ils ont payé à un autre qu'à celui à qui ils devoient.

11. On est le maître de ne se point charger d'un mandat, mais quand on s'en est chargé, il faut l'exécuter ou y renoncer au plutôt, afin que le mandant puisse encore faire son affaire ou par lui-même ou par autrui. Car si on ne renonce point de manière à laisser le mandant en état de terminer l'affaire, on reste soumis à l'action du mandat; à moins cependant qu'on eût eu de justes raisons de ne point renoncer, ou de renoncer plus tard.

12. Un mandat peut être contracté pour n'avoir lieu que dans un certain temps, ou sous une certaine condition.

13. En général il faut observer que tout mandat qui n'est pas gratuit, forme une espèce d'obligation différente; si on a fixé un salaire, c'est un louage. Et, pour le dire en un mot, toutes les fois qu'il y a mandat ou dé-

pôt, lorsqu'on se charge d'une affaire ou d'une chose gratuitement, il y a louage lorsqu'on convient d'un salaire. Ainsi si on a donné des étoffes à un foulon ou à un tailleur, pour les apprêter ou les mettre en œuvre, sans fixer et sans promettre de salaire, l'obligation est un véritable mandat.

TITRE XXVIII.

DES OBLIGATIONS

QUI DESCENDENT D'UN QUASI-CONTRAT.

APRÈS avoir rapporté en détail les différentes espèces de contrats, nous allons examiner les obligations, qui ne descendent pas proprement des contrats, mais qui cependant n'ayant aucun rapport avec les délits, paroissent par cette raison descendre d'un quasi-contrat.

1. Ainsi, lorsque quelqu'un fait les affaires d'un absent, il y a des actions de part et d'autre, qu'on appelle les actions de la gestion des affaires d'autrui. Le maître de l'affaire qui a été faite, a l'action directe contre celui qui a fait l'affaire, et celui-ci a l'action contraire. Il est évident que ces actions ne descendent pas proprement d'un contrat, car elles ont lieu dans le cas où quelqu'un s'est mêlé des affaires d'autrui sans en être chargé par un mandat; et dans ce cas, ceux dont on fait les affaires se trouvent obligés à leur insu. Cette jurisprudence a été introduite par une raison d'utilité, afin que les absens qui se trouvent obligés de partir promptement pour un long voyage, sans avoir le temps de confier l'administration de leurs affaires à personne, pussent se flatter que leurs affaires ne seroient point pour cela abandonnées. Or, il est certain que personne ne s'en seroit chargé, si on n'avoit point dû avoir d'action pour se faire rembourser des dépenses qu'on auroit faites. Mais, de même que celui qui a géré utilement les affaires d'un absent, a contre le maître l'action de la gestion des affaires d'autrui, de même aussi il est tenu à rendre compte de son administration; et ce compte

bus sine mercede suscepto officio, mandati sive depositi contrahitur negotium; iis casibus interveniente mercede locatio et conductio intelligitur contrahi. Et ideò si fulloni polienda curandave quis dederit vestimenta, aut sarcinatori sarcienda, nulla mercede constituta, neque promissa, mandati competit actio.

TITULUS XXVIII.

DE OBLIGATIONIBUS,

QUÆ

Quasi ex contractu nascuntur.

POST genera contractuum enumerata, dispiciamus etiam de iis obligationibus, quæ quidem non propriè nasci ex contractu intelliguntur, sed tamen, quia non ex maleficio substantiam capiunt, quasi ex contractu nasci videntur.

Continuatio.

§. 1. Igitur cum quis negotia absentis gesserit: utroque inter eos nascuntur actiones, quæ appellantur negotiorum gestorum: sed domino quidem rei gestæ adversus eum qui gessit, directæ competit actio: negotiorum autem gestori contraria. Quas ex nullo contractu propriè nasci, manifestum est: quippe ita nascuntur istæ actiones, si sine mandato quisque alienis negotiis gerendis se obulerit; ex qua causa ii, quorum negotia gesta fuerint, etiam ignorantes obiunguntur. Idque utilitatis causa receptum est: ne absentium, qui subita festinatione coacti, nulli demandata negotiorum suorum administratione, peregrinè profecti essent, desererentur negotia, quæ sanè nemo curaturus esset: si de eo, quod quis impendisset, nullam habiturus esset actionem. Sicut autem is qui utiliter gessit negotia, dominum habet obligatum negotiorum gestorum: ita et contra istoque tenetur, ut administrationis reddat rationem. Quo casu ad exactissimam quisque diligentiam compellitur reddere rationem, nec sufficit talem diligentiam adhibere, qualem suis rebus adhibere solet: si modò alius diligentior eo com-

De negotiorum gestione.

modus administraturus esset negotia.

doit être rendu dans la plus grande exactitude, c'est-à-dire que celui qui le rend est responsable de ses plus petites négligences : car il ne suffit pas qu'il ait apporté dans la gestion des affaires d'autrui le même soin que dans les siennes propres, si on peut trouver quelqu'un qui eût géré les affaires avec plus de soin que lui.

De tutela.

§. 2. Tutores quoque, qui tutelæ judicio tenentur, non propriè ex contractu obligati esse intelliguntur (nullum enim negotium inter tutorem et pupillum contrahitur) : sed quia sanè non ex maleficio tenentur, quasi ex contractu teneri videntur. Hoc autem casu mutuae sunt actiones. Non tantum enim pupillus cum tutore habet tutelæ actionem : sed et contra tutor cum pupillo habet contrariam tutelæ, si vel impenderit aliquid in rem pupilli, vel pro eo fuerit obligatus, aut rem suam creditoribus ejus obligaverit.

2. Les tuteurs qui sont soumis à l'action de la tutelle ne sont point obligés proprement en vertu d'un contrat, car il n'y a aucune convention entre le tuteur et le pupille; cependant, comme on ne peut pas dire qu'ils soient obligés en vertu d'un délit, ils sont regardés comme obligés en vertu d'un quasi-contrat. Dans ce cas, il y a action de part et d'autre : car non-seulement le pupille a contre son tuteur l'action directe de la tutelle, mais encore le tuteur a de son côté contre son pupille l'action contraire de la tutelle, s'il a fait quelques dépenses pour lui, s'il s'est obligé pour lui, ou s'il a engagé sa chose aux créanciers du pupille.

De rei communione.

§. 5. Item si inter aliquos communis res sit sine societate: veluti quod pariter eis legata donatave esset, et alter eorum alteri ideò teneatur communi dividendo judicio, quod solus fructus ex ea re perceperit, aut quod socius ejus solus in eam rem necessarias impensas fecerit : non intelligitur ex contractu propriè obligatus esse : quippe nihil inter se contraxerunt. Sed quia ex maleficio non tenetur, quasi ex contractu teneri videtur.

3. Lorsqu'une chose est commune entre deux personnes sans société, par exemple, parce qu'elle leur a été donnée ou léguée également à toutes deux; si l'un des copropriétaires est obligé envers l'autre par l'action en division d'une chose commune, parce qu'il en a seul perçu les fruits, ou parce que l'autre a fait seul les dépenses nécessaires, il n'est point proprement obligé en vertu d'un contrat : car ces deux copropriétaires n'ont pas contracté ensemble. Mais comme il n'est pas d'ailleurs obligé en conséquence de son délit, nous disons qu'il est obligé en vertu d'un quasi-contrat.

De hereditatis communione.

§. 4. Idem juris est de eo, qui coheredi familiæ eriscundæ judicio ex his causis obligatus est.

4. Il en est de même d'un héritier, qui est obligé par l'action de partage d'héritage envers son cohéritier pour les mêmes raisons.

De aditione hereditatis.

§. 5. Heres quoque legatorum nomine non propriè ex contractu obligatus intelligitur (neque enim cum herede, neque cum defuncto ullum negotium legatarius gessisse propriè dici potest) : et tamen quia ex maleficio non est obligatus, quasi ex contractu debere intelligitur.

5. L'héritier, par rapport à l'obligation où il est de payer les legs, n'est point obligé proprement par un contrat : car on ne peut pas dire proprement que le légataire ait fait aucune convention avec l'héritier ou avec le défunt. Cependant, comme l'héritier n'est pas obligé en conséquence d'un délit, nous disons qu'il doit les legs en vertu d'un quasi-contrat.

De solutione indebiti.

§. 6. Item is, cui quis per errorem non debitum solvit, quasi ex contractu debere videtur. Adeò enim non intelligitur propriè

6. Celui qui a reçu une chose indue qu'on lui a payée par erreur, est obligé en vertu d'un quasi-contrat. Il est même tellement certain

tain qu'il n'est pas obligé en vertu d'un véritable contrat ; que si on s'arrête aux principes, il est plutôt obligé, comme nous l'avons dit ci-dessus, en vertu d'un dégagement qu'en vertu d'un engagement. Car celui qui donne de l'argent dans l'intention de payer ce qu'il doit, paroît plutôt vouloir se dégager que s'engager. Néanmoins celui qui reçoit ce paiement indu est obligé comme s'il recevoit l'argent à titre de prêt ; ce qui fait qu'on a une action personnelle contre lui pour le lui redemander.

7. Il y a cependant certains cas où on ne peut pas redemander ce qu'on a payé indûment par erreur. Car voici une règle des anciens : dans les causes où la condamnation croît au double par la dénégation du défendeur, l'argent payé indûment ne peut pas être redemandé : par exemple dans les actions en réparation de dommage, suivant la disposition de la loi Aquilia, et en matière de legs. Mais les anciens n'appliquoient cette règle qu'aux legs déterminés dont l'héritier avoit été chargé par forme de condamnation ; nous, au contraire, qui avons voulu que tous les legs et les fidéicommisses fussent d'une même nature, nous avons étendu cette règle des anciens aux legs et aux fidéicommisses, de quelque manière qu'ils aient été laissés. Cependant ce bénéfice n'aura pas lieu par rapport à toutes sortes de legs, mais seulement par rapport à ceux qui sont faits aux églises et aux autres lieux de religion ou de piété ; ces legs payés indûment ne pourront pas être redemandés.

TITRE XXIX.

DES PERSONNES

PAR LE MINISTÈRE DESQUELLES

On peut acquérir une obligation.

APRÈS avoir exposé les différentes espèces d'obligations qui descendent des contrats ou des quasi-contracts, nous devons observer que nous pouvons acquérir des obligations non-seulement par nous-mêmes, mais encore par ceux qui sont sous notre puissance, comme par nos esclaves et par nos enfans ; avec cette différence, que ce qui nous est acquis

par ex contractu obligatus esse, ut si certiore rationem sequamur ; magis, ut supra diximus, ex distractu, quam ex contractu possit dici obligatus esse. Nam qui solvendi animo pecuniam dat, in hoc dare videtur, ut distrahat potius negotium, quam contrahat. Sed tamen perinde is qui accepit, obligatur, ac si mutuum ei daretur : et ideò conditione tenetur.

§. 7. Ex quibusdam tamen causis repeti non potest, quod per errorem non debitum solutum sit. Sic namque definierunt veteres, ex quibus causis inficiando lis crescit, ex his causis non debitum solutum repeti non posse : veluti ex legè Aquilia, item ex legato. Quod veteres quidem in iis legatis locum habere voluerunt, quæ certa constituta, per damnationem cuique legata fuerant : nostra autem constitutio, cum unam naturam omnibus legatis et fideicommissis indulsit, hujusmodi augmentum in omnibus legatis et fideicommissis extendi voluit : sed non omnibus legatariis hoc præbuit, sed tantummodò in iis legatis et fideicommissis, quæ sacrosanctis ecclesiis et cæteris venerabilibus locis, quæ religionis vel pietatis intuitu honorantur, relicta sunt : quæ si indebita solvantur, non repetuntur.

TITULUS XXIX.

PER QUAS PERSONAS

NOBIS OBLIGATIO ADQUIRITUR.

EXPOSITIS generibus obligationum, quæ ex contractu vel quasi ex contractu nascuntur : admonendi sumus acquiri nobis non solum per nosmetipsos, sed per eas quoque personas, quæ in nostra potestate sunt, veluti per servos et filios nostros : ut tamen, quod per servos nostros nobis acquiritur, totum nostrum fiat :

De his qui sunt in potestate.

quod autem per liberos, quos in potestate habemus, ex obligatione fuerit adquisitum, hoc dividatur secundum imaginem rerum proprietatis, et ususfructus; quam nostra decrevit constitutio: ut quod ab actione commodum perveniat, hujus usumfructum quidem habeat pater, proprietatem autem filio servetur, scilicet patre actionem movente secundum novellam nostram constitutionis divisionem.

De bona fide
possessis.

§. 1. Item per liberos homines, et alienos servos, quos bona fide possidemus, acquiritur nobis: sed tantum ex duabus causis: id est, si quid ex operis suis, vel ex re nostra adquirant.

De servo fructuario, vel usufructuario.

§. 2. Per eum quoque servum, in quo usumfructum vel usum habemus, similiter ex duabus istis causis nobis acquiritur.

De servo communi.

§. 3. Communem servum pro dominica parte dominis acquirere, certum est: excepto eo, quod nominatim uni stipulando, aut per traditionem accipiendo illi soli acquirit: veluti cum ita stipulatur, *Titio domino meo dare spondes?* Sed si domini unius jussu servus fuerit stipulatus, licet antea dubitabatur, tamen post nostram decisionem res expedita est, ut illi tantum adquirat, qui hoc ei facere jussit, ut supra dictum est.

par l'obligation de nos esclaves, nous est acquis en entier, au lieu que ce qui est acquis en conséquence de l'obligation des fils de famille, se partage entre le père et le fils, suivant la différente nature des choses en propriété et en usufruit, conformément à la constitution que nous avons portée à ce sujet; en sorte que l'émolument qui résultera de l'action appartiendra au père en usufruit, et au fils en propriété: ce sera cependant le père qui intentera l'action dans la forme que nous avons prescrite dans une constitution publiée depuis notre code.

1. Nous acquérons aussi l'obligation par les personnes libres et par les esclaves d'autrui que nous possédons de bonne foi comme nos esclaves; mais en deux occasions seulement, c'est-à-dire quand ils acquièrent l'obligation par leurs travaux, ou en conséquence de l'administration de nos biens.

2. Nous acquérons également, et dans les mêmes occasions, par l'esclave d'autrui sur lequel nous avons un droit d'usufruit ou d'usage.

3. Il est certain que l'esclave qui appartient à plusieurs propriétaires, acquiert l'obligation à tous à proportion du domaine que chacun a sur lui. Il faut cependant excepter le cas où il stipule, ou bien où il reçoit nommément pour un de ses maîtres; auquel cas il acquiert à lui seul la chose ou l'obligation: par exemple s'il stipule de cette manière, promettez-vous de donner tant à Titius, mon maître? Si l'esclave stipule par l'ordre d'un seul de ses maîtres, on doutoit autrefois s'il acqueroit à lui seul l'obligation; mais la chose est sans difficulté depuis que nous avons décidé qu'il acqueroit seulement à celui de ses maîtres qui lui auroit donné l'ordre, comme nous l'avons dit ci-dessus.

TITULUS XXX.

QUIBUS MODIS TOLLITUR

OBLIGATIO.

TITRE XXX.

DES MANIÈRES D'ÉTEINDRE

LES OBLIGATIONS.

De solutione.

TOLLITUR autem omnis obligatio solutione ejus, quod debetur: vel si quis consentiente creditore, aliud pro alio solverit. Nec interest, quis solvat: utrum ipse, qui debet, an alius pro eo: liberatur enim et alio solvente; sive sciente, sive

TOUTE obligation s'éteint par le paiement de ce qui est dû, ou lorsque le débiteur donne au créancier, de son consentement, une autre chose pour celle qu'il lui doit. On n'examine pas si c'est le débiteur lui-même qui paye, ou un autre pour lui:

car le débiteur est libéré lorsqu'un autre paye pour lui de son consentement, à son insu, et même malgré lui. Lorsque le principal obligé paye, ceux qui ont répondu pour lui sont aussi libérés. Il arrive la même chose dans le cas contraire, c'est - à - dire lorsque le répondant paye: car alors le principal obligé est libéré.

1. L'obligation s'éteint encore pour l'acceptilation. L'acceptilation est un paiement imaginaire: car si Titius veut faire remise d'une chose qui lui est due en vertu d'une obligation verbale, il le pourra en permettant à son débiteur de dire: Tenez-vous pour reçu ce que je vous ai promis? et en répondant, je le tiens pour reçu. L'acceptilation peut aussi se faire en grec, pourvu qu'elle se fasse de la même manière qu'en latin: Tenez-vous pour reçus tant de deniers? je les tiens pour reçus. On ne peut éteindre de cette manière, comme nous venons de le dire, que les obligations verbales, et non les autres: car il a paru convenable que les obligations contractées par paroles pussent se dissoudre par des paroles contraires. Mais on peut réduire en obligation verbale, ce qui est dû en vertu de toute autre obligation, et ensuite l'éteindre par l'acceptilation. Comme on peut payer valablement en partie ce qu'on doit, on peut aussi faire l'acceptilation d'une partie de la dette.

2. On a trouvé une formule qu'on appelle ordinairement Aquilienne, par laquelle toute obligation peut se résoudre en obligation verbale, et être ensuite éteinte par acceptilation: car la stipulation Aquilienne renouvelle toutes les obligations. Voici la formule qu'en a donnée Gallus - Aquilius. « Aulus-Agérius a stipulé de cette manière: Promettez-vous de me fournir tout ce que vous êtes obligé de me donner ou de me faire présentement, à terme ou sous condition; de me payer tout ce à raison de quoi j'ai ou j'aurai contre vous le droit d'intenter action, de former demande, de poursuivre extraordinairement; de me rendre tout ce que vous avez à moi, ce que vous tenez, vous possédez, ou ce que vous avez cessé de posséder par fraude; de me payer tous les intérêts auxquels ces condamnations pourront monter? Numerius-Nigidius a promis. Ensuite Numerius-Nigi-

ignorante debitorum, vel invito eo solutio fiat. Item si reus solverit: etiam ii qui pro eo intervenerunt, liberantur. Item ex contrario contingit, si fidejussor solverit: non enim ipse solus liberatur, sed etiam reus.

§. 1. Item per acceptilationem tollitur obligatio. Est autem acceptilatio, imaginaria solutio. Quod enim ex verborum obligatione Titio debetur, si id velit Titius remittere, poterit sic fieri, ut patiantur hæc verba debitorem dicere: *Quod ego tibi promisi, habesne acceptum?* et Titius respondeat *habeo*. Sed et græcè potest acceptilatio fieri: dummodò sic fiat ut latinis verbis solet exigi, *ἔχει λαβὼν δηνάρια τόσα, ἔχω λαβὼν*, id est, *tot denarios acceptos habes? acceptos habeo*. Quo genere, ut diximus, tantum eæ solvuntur obligationes, quæ ex verbis consistunt, non etiam cæteræ. Consentaneum enim visum est, verbis factam obligationem, aliis posse verbis dissolvi. Sed et id, quod alia ex causa debetur, potest in stipulationem deduci, et per acceptilationem dissolvi. Sicut autem quod debetur, pro parte rectè solvitur: ita in parte debiti acceptilatio fieri potest.

De acceptilatione.

§. 2. Est autem prodita stipulatio, quæ vulgò Aquiliana appellatur, per quam contingit, ut omnium rerum obligatio in stipulatum deducatur, et ea per acceptilationem tollatur. Stipulatio enim Aquiliana renovat omnes obligationes, et à Gallo Aquilio ita composita est: *Quidquid te mihi ex quacunque causa dare facere oportet, oportebitve, præsens, in diemve: quarumcunque rerum mihi tecum actio est: quæque adversus te petitio, vel adversus te persecutio est, eritve: quodve tu mecum habes, tenes, possides, dolove malo fecisti, quò minus possideas, quanti quæque earum rerum res erit, tantam pecuniam dari stipulatus est Aulus Agerius, spondit Numerius Nigidius; quod Numerius Nigidius Aulo Agerio spondit, id haberetve à se acceptum, Numerius Nigidius Aulum Agerium rogavit, Aulus Agerius Numerio Nigidio acceptum fecit.*

De Aquiliana stipulatione et acceptilatione.

De novatione.

§. 3. Prætereà novatione tollitur obligatio, veluti si id, quod tibi Seius debebat, à Titio dari stipulatus sis. Nam interventu novæ personæ nova nascitur obligatio, et prima tollitur, translata in posteriorem : adè, ut interdum, licèt posterior stipulatio inutilis sit, tamen prima novationis jure tollatur; velut si id, quod tu Titio debes, à pupillo sine tutoris autoritate stipulatus fueris : quo casu res amittitur : nam et prior debitor liberatur, et posterior obligatio nulla est. Non idem juris est, si à servo quis fuerit stipulatus : nam tunc prior perinde obligatus manet, ac si postea nullus stipulatus fuisset. Sed si eadem persona sit, à qua postea stipuleris : ita demùm novatio fit, si quid in posteriore stipulatione novi sit ; fortè si conditio aut dies, aut fidejussor adjiciatur, aut detrahatur. Quod autem diximus, si conditio adjiciatur, novationem fieri : sic intelligi oportet, ut ita dicamus factam novationem, si conditio extiterit : alioqui si defecerit, durat prior obligatio. Sed cùm hoc quidem inter veteres constabat, tunc fieri novationem, cùm novandi animo in secundam obligationem itum fuerat : per hoc autem dubium erat, quando novandi animo videretur hoc fieri, et quasdam de hoc præsumptiones alii in aliis casibus introducebant : idèd nostra processit constitutio, quæ apertissimè definivit, tunc solùm novationem prioris obligationis fieri, quoties hoc ipsum inter contrahentes expressum fuerit ; quòd propter novationem prioris obligationis conveniunt : alioqui et manere pristinam obligationem, et secundam ei accedere, ut maneat ex utraque causa obligatio secundum nostræ constitutionis definitionem, quam licet ex ipsius lectione apertius cognoscere.

dus a interrogé Aulus-Agérius, et lui a demandé s'il tenoit pour reçu tout ce qu'il lui avoit promis. Aulus Agérius a répondu qu'il le tenoit pour reçu.»

3. Les obligations s'éteignent encore par la novation, par exemple si vous stipulez de Titius ce que Séius vous devoit : car alors l'intervention d'une nouvelle personne donne lieu à une nouvelle obligation ; la première est éteinte et fondue dans la seconde, en telle sorte qu'il arrive quelquefois que, quoique la seconde obligation n'ait aucun effet, la première est cependant éteinte par la novation : par exemple si votre créancier Titius se fait promettre par stipulation ce que vous lui devez, par un pupille non autorisé de son tuteur, le premier débiteur est libéré, et la seconde obligation est sans effet. Il n'en seroit pas de même si quelqu'un s'étoit fait promettre par un esclave ce qui lui est dû par quelqu'un : car alors le premier débiteur reste obligé, comme s'il n'y avoit pas eu une seconde obligation. Mais si la personne par laquelle vous vous faites promettre de nouveau ce qui vous étoit dû, est la même que celle qui vous devoit, il ne se fait de novation qu'autant qu'il y a quelque chose de nouveau dans la stipulation : par exemple, si on ôte de la première obligation, ou si on lui ajoute un terme, une condition, un répondeant. Quand nous disons qu'il y a novation dans le cas où on ajoute une condition à la première obligation, cela doit s'entendre du cas où cette condition nouvellement ajoutée arrivera : car si elle n'arrive pas, la première obligation subsiste. Les anciens convenoient qu'il y avoit novation toutes les fois que les parties avoient passé à une seconde obligation dans l'intention d'en faire une nouvelle ; mais ils ne s'accordoient pas sur la manière de juger quand les parties avoient eu cette intention, et ils se servoient à cet égard de différentes présomptions dans les différens cas ; c'est ce qui nous a engagé à porter notre constitution, qui a décidé nettement qu'il n'y auroit novation d'une première obligation que quand les parties en seroient expressément convenues, et auroient déclaré qu'elles faisoient la seconde obligation dans l'intention de changer la pre-

mière en une autre : autrement la première obligation subsistera , et il arrivera que le débiteur sera obligé en vertu de l'une et de l'autre , conformément à notre constitution , dont on aura une connoissance plus parfaite en la lisant.

4. Les obligations contractées par le seul consentement se détruisent par une volonté contraire. Car si Titius et Séius conviennent ensemble que Séius aura le fonds Tusculan pour cent écus d'or , et qu'avant la consommation du contrat , c'est-à-dire avant le paiement du prix et la tradition de la chose , les parties conviennent de résilier la vente , elles sont libérées l'une vis-à-vis de l'autre. Il en est de même dans le contrat de louage , et , comme nous l'avons dit , dans tous ceux qui se forment par le seul consentement.

§. 4. Hoc amplius , eæ obligationes , De contrario consensu. quæ consensu contrahuntur contraria voluntate dissolvuntur. Nam si Titius et Seius inter se consenserint , ut fundum Tusculanum emptum Seius haberet centum aureis : deinde re nondum secuta , id est , neque pretio soluto , neque fundo tradito , placuerit inter eos ut discederetur ab ea emptione et venditione , invicem liberantur. Idem est in conductione et locatione , et in omnibus contractibus , qui ex consensu descendunt , sicut jam dictum est.