
*Université de Liège
Faculté de Droit*

Droit romain
Petits lexiques et documents de travail

*Jean-François GERKENS
Professeur à la Faculté de Droit de Liège*

*d'après les outils pédagogiques développés par
Roger VIGNERON,
Professeur ordinaire à la Faculté de Droit de Liège*

*Edition 2013-2014
3^{ème} baccalauréat en droit*

Éditions de l'Université de Liège

Petit lexique de droit romain

ACTIO AD EXHIBENDUM

Action personnelle, sanctionnant l'obligation pour tout possesseur ou détenteur d'une chose mobilière de l'exhiber, de la présenter à celui qui se propose d'intenter à son sujet une autre action, telle que l'action en revendication (*rei vindicatio* (*)).

ACTIO DE DOLO

Action relative au dol. a) Action pénale introduite dans l'édit du préteur par Aquilius Gallus. Elle bénéficie à la personne qui a conclu un acte juridique sous l'empire d'un *dolus malus*, c'est-à-dire une ruse, une manoeuvre, un acte frauduleux employé pour circonvenir, tromper ou leurrer cette personne. Elle est dirigée contre l'auteur du dol, et tend à le faire condamner à une amende d'un montant équivalent au dommage subi.

b) L'*actio de dolo* est également accordée en cas de dol commis postérieurement à la conclusion de l'acte et se manifestant par un comportement contraire à la bonne foi.

L'*actio de dolo* est infamante (voy. *infamia* (*)), munie de la *formula arbitraria* (*) et subsidiaire.

ACTIO PUBLICIANA

Action publicienne. Action créée par le préteur Publicius en vue de permettre à un possesseur de revendiquer la chose possédée comme s'il en était devenu propriétaire quiritaire. La formule de l'action publicienne contient la fiction que le délai requis pour l'*usucapio* (*) est déjà écoulé.

L'action est accordée aux possesseurs qui peuvent bénéficier de l'*usucapion*, mais dont la durée de la possession est encore inférieure au délai d'*usucapion*; il s'agit donc :

- a) du propriétaire prétorien, qui a acquis une *res mancipi* (*) par *traditio* (*);
- b) de celui qui a acquis de bonne foi une chose qui n'appartenait pas à l'aliénateur; dans ce dernier cas, l'action publicienne échoue lorsqu'elle est dirigée contre le véritable propriétaire quiritaire.

ACTIONES IN PERSONAM

Actions personnelles, c'est-à-dire relatives à une personne. Actions par lesquelles le demandeur réclame du défendeur l'exécution d'une prestation. Le fondement de ces actions est une obligation préexistante du défendeur vis-à-vis du demandeur.

ACTIONES IN REM

Actions réelles, c'est-à-dire relatives à une chose. Actions par lesquelles le demandeur affirme qu'il a un droit sur une chose possédée par le défendeur. Le fondement de l'action étant un droit sur la chose elle-même, l'action peut être dirigée contre quiconque empêche le demandeur d'exercer son droit. En outre, les actions réelles n'impliquant pas de responsabilité du défendeur, celui-ci peut à son gré s'opposer à la prétention du demandeur ou abandonner la chose pendant la phase *in iure* du procès.

Exemple : la *rei vindicatio* (*).

ACTIONES UTILES

Actions utiles (ou *ad exemplum* : à l'imitation de). Actions délivrées par le préteur sur le modèle d'une action existante, mais dont il adapte la formule aux circonstances particulières de l'espèce, en raison de l'analogie qui relie celle-ci à l'hypothèse normale prévue par la formule.

L'adaptation peut notamment consister :

- en une fiction (*formula ficticia*; exemple : *actio Publiciana* (*)),

- en une modification des conditions matérielles prévues initialement (exemple : en matière de *damnum iniuria datum* (*), *actio legis Aquiliae utilis* délivrée en cas de dommage causé fautivement sans contact direct de l'auteur avec la chose endommagée) ou
- en une transposition de la personne du demandeur ou du défendeur dans la formule (exemple : une dette ayant été contractée par l'intermédiaire d'un *alieni iuris* (*), celui-ci est nommé dans l'*intentio*, mais la *condemnatio* désigne comme défendeur à condamner le *sui iuris* (*) dont l'*alieni iuris* dépend).

ALIENI IURIS PERSONA

Personne qui est soumise au droit d'autrui, qui est sous sa puissance (*potestas*). Tels sont les fils et les filles de famille, soumis à la puissance paternelle (*patria potestas*) et les esclaves, assujettis au pouvoir de leur maître (*dominica potestas*).

Antonyme : *sui iuris persona* (*).

CASUS FORTUITUS

I. - Cas fortuit (dénommé également *vis maior*, force majeure). Evènement dommageable dû à une cause naturelle (exemple : mort d'un esclave due à la maladie ou la vieillesse) ou à l'intervention de tiers (exemples : vol par un voleur isolé; pillage par l'ennemi ou par des voleurs en bande).

Le risque de perte (*periculum*) d'une chose ou d'une prestation résultant d'un cas fortuit doit en principe être supporté par le propriétaire de cette chose ou le créancier de cette prestation. Dans ce dernier cas, le débiteur de la prestation devenue impossible à exécuter est libéré de son obligation, à condition que la perte ne soit due à aucune faute de sa part, ce qui implique en principe que l'événement dommageable ait été imprévisible et inévitable.

II. - Les sources romaines établissent cependant parfois une distinction entre :

- Casus fortuitus* : évènement extérieur au débiteur mais rentrant dans sa sphère de contrôle et donc, dans une certaine mesure, prévisible et évitable (exemple : vol par un voleur isolé).
- Vis maior* : évènement échappant au contrôle du débiteur et qui, même s'il avait été prévu, n'aurait pas pu être évité (exemples : tremblement de terre, naufrage, inondation, incendie dû à la foudre, etc.).

CAUTIO

Promesse faite dans la forme d'une *stipulatio* (*), par laquelle quelqu'un s'engage à une prestation (en particulier à un dédommagement) pour le cas où le stipulant subirait un dommage dans des circonstances déterminées.

La *cautio* peut être contractée par le promettant sans garantie complémentaire (*cautio nuda*) : elle confère alors au stipulant l'avantage de pouvoir intenter l'action issue de la stipulation (*actio ex stipulatu*) en cas d'inexécution.

La *cautio* peut aussi s'accompagner de sûretés (un gage, une caution); on appelle *satisfatio* une *cautio* à laquelle s'ajoute l'engagement d'autres personnes à titre de cautions.

CODEX GREGORIANUS

Recueil de constitutions impériales dû à un certain Gregorius (ou Gregorianus), par ailleurs inconnu, et contenant surtout des rescrits de l'époque d'Hadrien jusqu'à celle de Dioclétien. Il a été rédigé vers les années 292 et 293 après J.-C.

CODEX HERMOGENIANUS

Recueil de constitutions impériales de Dioclétien, rédigé vers 295 après J.-C., probablement par le jurisconsulte Hermogenianus. Il constitue un complément du Codex Gregorianus (*). Des constitutions ultérieures y furent ajoutées.

CODEX THEODOSIANUS

Compilation de constitutions impériales, de portée générale, émanant des empereurs romains à partir de Constantin jusqu'à Théodore II et encore d'application sous le règne de ce dernier. Ce recueil officiel est entré en vigueur en 439 après J.-C. dans l'Empire d'Orient. Valentinien III le mettra en vigueur dans l'Empire d'Occident. Le Code Théodosien, divisé en 16 livres et subdivisé en titres à l'intérieur desquels les constitutions se suivent par ordre chronologique, contient majoritairement du droit public.

COGNITIO EXTRA ORDINEM

Procédure extraordinaire. Forme la plus tardive de la procédure romaine. Elle a commencé par concourir avec la procédure formulaire (vis-à-vis de laquelle elle était « extra-ordinaire ») pour être finalement la seule en vigueur à partir du milieu du IV^{ème} siècle après J.-C. Elle se caractérise par le fait que la sentence n'est plus prononcée par une personne privée désignée comme juge, mais par un magistrat ou un fonctionnaire impérial. La généralisation de cette procédure entraîne la disparition de la formule, de la distinction entre les phases *in iure* et *in iudicio* du procès, ainsi que des catégories délimitées d'actions du droit classique. Cette procédure, qui peut alors être aussi bien publique que privée, est entièrement menée par le même magistrat ou fonctionnaire qui en dirige toutes les phases.

COMMODATUM

Commodat ou prêt à usage. Contrat réel, à titre gratuit, de bonne foi, par lequel une personne (le prêteur) remet la détention d'une chose à une autre personne (l'emprunteur), laquelle peut en user et doit la restituer à la date fixée. Le commodat est un contrat unilatéral imparfait car le prêteur peut être éventuellement obligé de rembourser les dépenses faites pour la conservation de la chose prêtée; il peut aussi être tenu pour le dommage subi par l'emprunteur lorsqu'il lui a sciemment remis une chose atteinte d'un vice.

COMMUNIO

Propriété commune de plusieurs personnes sur un bien ou un ensemble de biens. Chaque copropriétaire est titulaire d'un droit portant sur l'intégralité du ou des biens, mais réduit à une quote-part abstraite (exprimable par une fraction) du droit de propriété global. De cette quote-part abstraite de « copropriété indivise », chaque indivisaire peut disposer librement sans l'accord des autres indivisiaires (il peut, par exemple, la vendre). Au contraire, pour pouvoir disposer et gérer le ou les biens en indivision eux-mêmes, il est nécessaire que tous les copropriétaires consentent à l'acte de disposition ou de gestion qui va affecter leur droit. En principe, chaque indivisaire peut à tout moment exiger qu'il soit mis fin à la *communio* par un partage. Cette faculté est toutefois exclue dans certains cas : ainsi lorsque la chose en indivision est un mur mitoyen (*paries communis*).

COMPENSATIO

Compensation. Situation dans laquelle la créance d'une personne vis-à-vis d'une autre est contrebalancée par la créance en sens inverse dont celle-ci est titulaire vis-à-vis de la première, de telle sorte que seul le titulaire de la créance la plus élevée peut encore faire valoir son droit au solde.

CONDICIO

- Situation matérielle ou juridique d'une personne ou d'une chose.
- Evènement futur et incertain quant à sa réalisation (*incertus an*), à l'arrivée duquel est subordonné la naissance (condition suspensive) ou l'anéantissement (condition résolutoire) d'un acte juridique.

CONDICTIO

Action personnelle, civile et de droit strict, qui se caractérise par le fait que sa formule est abstraite, c'est-à-dire ne mentionne pas la cause de l'obligation dans l'*intentio*. Elle pouvait dès lors être intentée dans tous les cas où le créancier réclamait une somme d'argent déterminée (*certa pecunia*) ou une autre chose déterminée (*certa res*), que sa demande soit fondée sur un *mutuum* (*), une *stipulatio* (*), un *furtum* (*) ou un enrichissement sans cause. Dès la période classique, la *condictio* a été étendue à certains cas où la demande porte sur une chose indéterminée ou sur un fait (*incertum*), telle la *condictio liberationis* par laquelle un débiteur qui s'est engagé par une stipulation sans cause, demande à être libéré de sa dette.

CONSTITUTIO ANTONINIANA

Constitution de l'empereur Antonin Caracalla de l'an 212 après J.-C., étendant le droit de cité à presque tous les sujets libres de l'Empire romain. Cette constitution poursuivait principalement des objectifs fiscaux (accroître les recettes de certains droits dont étaient redevables les seuls citoyens romains).

CONSTITUTIO PRINCIPIS

Constitution de l'empereur. Au fil du Principat et du Bas-Empire, les empereurs se sont peu à peu arrogés le droit de prendre des décisions variées, que l'on classe habituellement en quatre catégories :

- 1.- *Edita* (édits), instructions obligatoires de portée générale, symétriques à ceux des magistrats.
- 2.- *Decreta* (décrets), jugements rendus en premier ressort ou en appel dans des litiges civils ou pénaux.
- 3.- *Rescripta* (rescrits), réponses faites par l'empereur sur des points de droit à la suite de demandes formulées par des magistrats ou des particuliers : à ceux-ci, la réponse était généralement transcrise au bas de la demande (*subscriptio*) afin que la réponse ne puisse être isolée de la question. Aux magistrats, vis-à- vis desquels la même précaution n'était pas jugée nécessaire, l'empereur répondait par de simples lettres (*epistulae*).

Ces décisions et avis sur des litiges particuliers (dans les cas des décrets et rescrits) pouvaient prendre valeur de précédents et constituer de nouvelles règles de droit.

- 4.- *Mandata* (mandats), instructions individuelles adressées à des fonctionnaires particuliers, qui ont parfois également introduit du droit nouveau.

CORPUS IURIS CIVILIS

Nom donné, à partir du XVI^{ème} siècle, à l'ensemble de l'œuvre législative de l'empereur Justinien (482-565) et qui comprend :

1. - CODEX IUSTINIANUS (Code de Justinien).

Une commission instituée par Justinien et comprenant notamment Tribonien a rassemblé en un recueil l'essentiel des constitutions qui ont été édictées par les empereurs depuis Hadrien, et qui restaient toujours en vigueur à l'époque. Ce recueil, qui contient surtout du droit postclassique, est promulgué en 529. Après la promulgation du Digeste et des Institutes (voy. infra), une mise en concordance du Code s'avère nécessaire, d'autant que de nouvelles constitutions ont été édictées depuis 529. Le nouveau *Codex Iustinianus repetitae prelectionis* (d'un choix renouvelé) est promulgué en 534.

2. - DIGESTA IUSTINIANI (Digeste de Justinien).

Une commission, présidée par Tribonien, est chargée en 530 de trier, dans l'ensemble des écrits des jurisconsultes, tout ce qui reste utilisable. Le travail est terminé dans le temps étonnamment court de trois ans et les PANDECTES (du grec « Πανδένκται Βιβλίοι » pandektaï biblioï : livres qui englobent tout) ou DIGESTE (du latin : *digesta* : ouvrage d'ensemble où les matières sont

examinées dans un ordre systématique) sont promulgués en 533. Tandis que les écrits des jurisconsultes non repris au Digeste perdent désormais toute valeur juridique, le texte de la compilation a force de loi. Voy. aussi : *Digesta Iustiniani* (*).

3. - INSTITUTIONES IUSTINIANI (Institutes de Justinien).

La transformation du droit impérial (Code) et du droit des jurisconsultes (Digeste) impliquait une adaptation de l'enseignement du droit. Aussi Justinien charge-t-il Tribonien de rédiger un nouveau manuel d'introduction à l'étude du droit, destiné à remplacer les Institutes de Gaius (datant du milieu du II^{ème} siècle). L'ouvrage, rédigé en collaboration avec Théophile et Dorothée, présente la particularité d'être à la fois un cours élémentaire de droit et un texte de loi, que les plaideurs peuvent invoquer en justice, car il a été promulgué et est entré en vigueur en 533.

4. - NOVELLAE IUSTINIANI (Novelles de Justinien).

Après la promulgation des grandes compilations du Code et du Digeste, Justinien édicte encore une série de constitutions entre les années 535 et 565. Les *novellae leges* (nouvelles lois) n'ont pas été rassemblées dans un recueil officiel et nous sont parvenues grâce à des compilations privées.

DAMNUM INIURIA DATUM

Dommage causé de manière illicite. La *Lex Aquilia* (286 av. J.-C.) prévoyait deux catégories de délits, en raison desquels un propriétaire pouvait intenter l'*actio legis Aquiliae* :

- a) le fait de tuer un esclave ou un quadrupède vivant en troupeau;
- b) le fait de blesser un esclave ou un même quadrupède, de tuer ou blesser un autre animal ou de détériorer toute autre chose.

Pour être responsable, l'auteur du dommage devait l'avoir causé de manière illicite (*iniuria*), par un acte positif (et non une abstention) qui l'avait mis en contact direct avec la chose endommagée. A l'époque classique, la portée d'application et les conditions de cette responsabilité aquilienne ont été considérablement étendues.

DELEGATIO

Délégation. Acte juridique par lequel une personne (le délégué) en invite une seconde (le délégué) à accomplir vis-à-vis d'une troisième personne (le déléataire) une prestation quelconque qui consiste généralement dans une promesse (*delegatio obligandi*) ou un transfert immédiat de la propriété (*delegation solvendi*).

DEPOSITUM

Dépôt. Contrat réel, de bonne foi, à titre gratuit et unilatéral imparfait, par lequel une personne (déposant) remet à une autre (dépositaire) la détention d'une chose mobilière, à charge pour celle-ci de la conserver et de la restituer à la demande du déposant et au plus tard au terme fixé par la convention. Le dépôt fait naître éventuellement à la charge du déposant l'obligation d'indemniser le dépositaire des dépenses qu'il aurait faites pour la conservation de la chose déposée et des dommages que cette chose lui aurait causés.

DIES

Jour, c'est-à-dire jour à venir, fixé pour l'efficacité (terme suspensif) ou pour l'extinction (terme extinctif) d'un droit. Le terme est certain en ce sens que l'on est sûr de son arrivée (*dies certus an*); il peut être certain ou incertain quant à la date précise de son arrivée (à la mort de Tertius) (*dies certus vel incertus quando*). Par contre, si l'arrivée de l'événement est incertaine (*dies incertus an*), on se trouve en présence non plus d'un terme, mais d'une *condicio* (*, b).

DIGESTA IUSTINIANI

Digeste de Justinien. Compilation d'écrits de jurisconsultes, réalisée sur l'ordre de l'empereur et promulguée en 533 : voy. *Corpus iuris civilis* (*). Les fragments dont se compose le Digeste datent essentiellement de l'époque classique du droit romain [41 % du Digeste est constitué d'extraits d'ouvrages d'Ulprien, 16 % d'extraits de Paul; viennent ensuite, par ordre d'importance, des passages de Papinien (5 %), Scaevola, Pomponius, Julien et Gaius (3,95 %)]. Ces fragments contiennent fréquemment eux-mêmes des citations d'auteurs plus anciens. Le Digeste nous renseigne ainsi sur le contenu et l'évolution du droit romain pendant près d'un demi millénaire correspondant à l'époque de son essor et de son plein développement. Une seconde raison de l'importance du Digeste est qu'il nous renseigne aussi sur l'état du droit romain à l'époque de Justinien. Celui-ci avait ordonné à la commission des Compilateurs de modifier le texte des jurisconsultes lorsqu'il ne concordait plus avec l'état du droit au VI^e siècle ou lorsqu'il était en contradiction avec d'autres sources. Ces modifications au texte initial ont effectivement eu lieu, dans de nombreux cas, mais sans être extérieurement indiquées : la version nouvelle est ainsi faussement attribuée au jurisconsulte, auteur de l'écrit original (= interpolations). Ceci pose à l'interprète moderne de difficiles problèmes de redécouverte du droit romain classique. Deux faits facilitent toutefois la solution de ces problèmes :

- 1) la rapidité avec laquelle les Compilateurs ont travaillé, et qui leur a fait assez souvent perdre de vue l'anachronisme ou la contradiction que contenait le texte classique;
- 2) le très grand respect des Compilateurs pour la jurisprudence classique, qui les incite à maintenir des passages dont la teneur aurait logiquement dû être modifiée (par exemple : les mentions du préteur et de la procédure formulaire).

Le Digeste est enfin la source du droit romain la plus importante pour une troisième raison : la jurisprudence classique qu'il restitue est celle qui, à la suite de la réception du droit romain (voy. syllabus, n° 23 ss.), a le plus fortement influencé les structures et la pensée juridiques de l'Europe continentale.

DOLUS (MALUS)

- Dol.
- a) Toute ruse, manœuvre, acte frauduleux employé pour circonvenir, tromper ou leurrer autrui et, en particulier, pour l'amener à conclure un contrat;
 - b) Tout comportement contraire à la bonne foi;
 - c) Inexécution volontaire d'une obligation; le dol s'oppose ici à la faute (*culpa*), inexécution involontaire.

EDICTUM

Edit. Ce terme désigne initialement toute communication d'un magistrat adressée au public, d'abord oralement (*ex-dicere*), puis par voie d'affichage. Dans la suite, on distingue entre :

- a) l'*edictum perpetuum* (édit permanent) : proclamation affichée par les magistrats (notamment consuls, préteurs urbains et pérégrins, édiles curules, gouverneurs de province) lors de leur entrée en charge, par laquelle ils font connaître la manière dont ils entendent régler les questions de leur compétence pendant toute la durée de leurs fonctions (un an). Du point de vue du droit privé, l'édit permanent le plus important est celui du préteur : voy. *Edictum perpetuum (praetoris)* (*).
- b) l'*edictum repentinum* (édit imprévu), édit rendu exceptionnellement par un magistrat au cours de ses fonctions pour régler une question qui n'avait pas été prévue par l'édit d'entrée en charge.

EDICTUM PERPETUUM (PRAETORIS)

Edit permanent du préteur dans lequel il expose, lors de son entrée en charge, le programme de son administration judiciaire (voy. *edictum* (*)). Il y donne d'une part la liste des formules qui pourront lui être demandées; d'autre part, il indique dans quelles circonstances et sous quelles conditions il les accordera ou les refusera. L'édit constitue ainsi une espèce de code à la fois de procédure et de droit civils. Depuis une *Lex Cornelia de iurisdictione* de l'an 67 avant J.-C., les

préteurs sont tenus de respecter les engagements pris par eux dans leurs édits. Si chaque préteur rend un nouvel édit lors de son entrée en charge, il y reprend habituellement la plus grande partie de l'édition de son prédécesseur, se contentant d'innover sur des points isolés. Cette technique a permis au droit prétorien de combler peu à peu les lacunes du droit civil et d'adapter celui-ci aux besoins de la pratique. La teneur de l'édition permanent s'est ainsi progressivement étendue jusqu'à ce que l'empereur Hadrien confie au jurisconsulte Julien, aux environs de l'an 130 après J.-C., le soin de donner à l'édition du préteur urbain une forme définitive. Suite à cette codification, l'empereur se réserve le droit d'apporter de nouvelles modifications à l'édition (que certains auteurs intitulent désormais « édition perpétuel »).

EMPTIO VENDITIO

Vente. Contrat consensuel, de bonne foi, synallagmatique parfait, par lequel l'une des parties, le vendeur, s'oblige à fournir à l'autre la libre possession et la jouissance paisible d'une chose, et l'autre, l'acheteur, s'oblige à lui transférer la propriété du prix, lequel doit être fixé en argent.

EXCEPTIO DOLI (MALI)

Exception de dol. Lorsqu'un acte juridique a été conclu entre le demandeur et le défendeur, dont le premier réclame en justice l'exécution, l'exception de dol peut lui être opposée :

- a) si l'acte juridique a été conclu sous l'empire d'un *dolus malus*, c'est-à-dire une ruse, une manœuvre, un acte frauduleux employé pour circonvenir, tromper ou leurrer le défendeur;
- b) si, postérieurement à la conclusion de l'acte, et spécialement par le fait même d'intenter l'action, le demandeur a un comportement contraire à la bonne foi.

EXCEPTIO PACTI (CONVENTI)

Exception du pacte conclu. Exception basée sur l'existence d'un pacte, c'est-à-dire d'une convention additionnelle modifiant les relations juridiques préexistantes entre les deux parties.

Exemple : le *pactum de non petendo* (au sujet de ce qui ne sera pas réclamé), lequel réalise une remise de dette.

EXCEPTIO REI VENDITAE ET TRADITAE

Exception de la chose vendue et livrée. Exception accordée à l'acheteur qui, à la suite d'une vente valable et d'une *traditio* (*), a été mis en possession de la chose vendue, mais n'est pas devenu propriétaire quiritaire. Cette exception lui permet de s'opposer à la revendication du vendeur ou d'un ayant-cause du vendeur.

FORMULA ARBITRARIA

Formule arbitrale. Formule insérée dans certaines actions et en vertu de laquelle le juge peut inviter le défendeur, pendant la phase *in iudicio* du procès, à exécuter en nature la prestation qui lui est réclamée (par exemple : restituer, exhiber). Si le défendeur suit cette invitation, il évite toute condamnation. Sinon, il s'expose à une condamnation en argent, plus désavantageuse pour lui que l'exécution en nature.

FORMULA IN IUS (IN FACTUM) CONCEPTA

Formule rédigée en droit (en fait). Lorsque le demandeur fondait sa demande sur le droit civil (*iuris civile* voy. *iuris honorarium* (*)), le préteur pouvait lui délivrer une formule qui, dans sa partie initiale (*intentio*), était rédigée en droit, c'est-à-dire exposait le droit auquel prétendait le demandeur. Lorsqu'en revanche la demande se fondait sur le *iuris honorarium* (*), la formule était – dans la majorité des cas – rédigée en fait : l'*intentio* contenait l'exposé des faits dont le juge devait vérifier l'existence. Dans le premier cas, la condamnation du défendeur était liée à l'établissement de l'existence du droit particulier prévu par l'*intentio*. Quand la formule était *in factum concepta*, la condamnation découlait au contraire de la preuve des circonstances de fait prévues. Par le biais

des *actiones in factum conceptae*, le préteur a considérablement développé les moyens de protection des justiciables.

FURTUM

Vol. Délit commis par celui qui « s'approprie » intentionnellement, à son profit et, en principe, clandestinement, soit une chose mobilière faisant partie du domaine juridique de quelqu'un, soit une personne se trouvant sous sa puissance, sans son accord ou à son insu. L'« appropriation » comprend le fait de s'emparer d'une chose pour l'acquérir illicitemen:

- soit qu'on se saisisse de l'objet du vol,
- soit qu'on en conserve la détention,
- soit qu'on profite de l'erreur d'autrui en acceptant sciemment un paiement indu.

Le mot inclut encore :

- le fait de « s'approprier » le simple usage d'une chose sans prétendre s'approprier la chose elle-même (*furtum usus* : vol d'usage) et même
- le fait, pour un propriétaire, de priver de la possession d'une chose qui appartient à ce propriétaire quelqu'un qui la possède *ad usucaptionem* (voy. *possessio* (*)) ou à titre de gage (*furtum possessionis* : vol de la possession).

IMPENSAE

Impenses. Frais faits pour une chose appartenant à autrui. On distingue :

- a) les impenses nécessaires (*impensae necessariae*) qui sont faites pour éviter une destruction ou une détérioration de la chose;
- b) les impenses utiles (*impensae utiles*) qui ont pour effet d'augmenter la valeur ou l'utilité de la chose;
- c) les impenses voluptuaires (*impensae voluptariae*) qui ne sont ni nécessaires ni utiles et ont pour seul effet d'embellir ou d'agrémenter la chose.

INFAMIA

Infamie. Déchéance sociale et juridique frappant certaines personnes qui se sont rendues coupables de certains comportements jugés déshonorants. Les causes et les conséquences de l'infamie ont varié selon les époques.

C'est ainsi qu'en vertu de la Loi des XII Tables, lorsque le témoin qui avait assisté à la conclusion d'un acte *per aes et libram* (voy. *mancipatio* (*)) refusait dans la suite son témoignage au sujet de cet acte, il encourait une interdiction d'être désormais témoin et de recourir au témoignage d'autrui, ce qui l'excluait de la plupart des actes importants de la vie juridique.

A l'époque classique, sont notamment frappés d'infamie, les individus condamnés pour les délits de *furtum* (*), *iniuria* (*), *dolus* (*malus*) (voy. *actio de dolo* (*)). Les conséquences de cette infamie étaient alors notamment l'exclusion des magistratures municipales et urbaines, l'incapacité d'être témoin en justice, d'y représenter quelqu'un ou de s'y faire représenter.

IN INTEGRUM RESTITUTIO

Restitution en entier ou rétablissement de l'état antérieur. Mesure exceptionnelle prise par le préteur pour anéantir les effets juridiques d'un événement et rétablir la situation juridique antérieure à cet événement (celui-ci pouvant être un acte juridique, l'écoulement d'un délai ou l'introduction d'une action). Une personne s'estimant préjudiciée par un effet juridique réalisé valablement selon le droit civil, mais dont les résultats heurteraient l'équité, pouvait adresser une plainte au préteur. Celui-ci, après avoir examiné les faits et avoir en principe entendu l'adversaire du plaignant, décidait ou non d'accorder des moyens de procédure par lesquels les conséquences préjudiciables de l'événement seraient pratiquement anéanties.

Exemple : le propriétaire d'une *res mancipi* (*) a aliéné cette chose par *mancipatio* (*) sous l'effet de la crainte (*metus*) : le préteur pourra accorder à l'aliénateur une *rei vindicatio* (*) fictive, dans laquelle il est supposé que la *mancipatio* n'a pas eu lieu et que l'aliénateur est donc toujours propriétaire.

IN IURE CESSIO

Abandon devant le magistrat. Mode d'acquisition consistant dans un simulacre de procès limité à la phase *in iure*. L'instance débute comme dans une véritable action en revendication. Le demandeur (acquéreur) et le défendeur (aliénateur) comparaissent devant le préteur; le demandeur prononce la formule de la *vindicatio* des actions de la loi : « *Hunc ego hominem* (s'il s'agit d'acquérir un esclave) *ex iure Quiritium meum esse aio* » (j'affirme que cet homme m'appartient en vertu du droit des Quirites).

Mais ensuite, au lieu de s'opposer à cette affirmation par une affirmation identique (*contravindicatio*), le défendeur se tait ou reconnaît expressément la légitimité de la prétention du demandeur. Le préteur en prend acte et attribue l'enjeu du litige au demandeur. Le transfert est ainsi réalisé sans que le procès doive se poursuivre par la phase *in iudicio*.

INIURIA

Injure. a) Au sens large : tout acte qui est accompli contrairement au droit.
b) Au sens étroit : atteinte à la personnalité : offense faite à l'honneur ou la considération d'un homme libre en raison de violences matérielles contre sa personne ou celle de quelqu'un qui lui est soumis ou en raison de comportements intentionnellement outrageants.

INTERDICTUM

Interdit. Décision d'autorité prise par le préteur en vertu de son *imperium*, en dehors d'une instance judiciaire, lorsque le règlement d'un litige lui paraît requérir une mesure urgente.

A la demande du plaignant, et à la suite d'une procédure sommaire, le magistrat adresse un ordre à la partie adverse ou aux deux parties, ordre d'exhiber une personne ou une chose (*interdicta exhibitoria*), de restituer une chose ou détruire un ouvrage (*interdicta restitutoria*) ou ordre de ne pas accomplir certains actes (*interdicta prohibitoria*).

Si les personnes à qui s'adresse cet ordre s'inclinent devant lui, le but est atteint et la procédure se termine. C'est ce qui a lieu dans la majorité des cas, car les personnes concernées, constatant la volonté du plaignant de faire respecter son droit et voyant que l'existence de ce droit a paru vraisemblable au préteur, auront tendance à respecter son interdit.

Si toutefois elles le transgressent, parce qu'elles estiment la prétention du plaignant non fondée, ou pour quelque autre motif, elles s'exposent à une instance judiciaire qui se déroulera suivant le schéma de la procédure formulaire et se terminera par une sentence.

IUS HONORARIUM

Ensemble des dispositions prises par les magistrats dans leurs édits en vue d'adapter le *ius civile* (c'est-à-dire, le droit contenu dans les lois, plébiscites, sénatus-consultes, constitutions impériales ainsi que celui résultant de l'autorité des jurisprudents) aux exigences de la vie économique et sociale et du développement du droit. Ces dispositions consistent essentiellement dans des moyens procéduraux nouveaux accordés aux particuliers pour la protection de leurs intérêts.

IUS ITALICUM

Privilège accordé à certaines cités provinciales et en vertu duquel leur sol est assimilé, au point de vue juridique, au sol de l'Italie : leurs fonds de terre deviennent des *res mancipi* (*) susceptibles de propriété quiritaire et sont exemptés de l'impôt foncier.

IUS PUBLICE RESPONDENDI

Droit de répondre officiellement. Privilège concédé par les empereurs romains à certains jurisconsultes, de donner aux questions posées sur des points de droit par des particuliers ou par des magistrats des réponses ayant un caractère officiel et obligatoire. Auguste ayant couvert certains jurisconsultes de son autorité (*autoritas*), son successeur Tibère a régularisé le procédé sous le nom de *ius publice respondendi*.

LEGIS ACTIO PER MANUS INJECTIONEM

Action de la loi par la « main-mise » du créancier sur la personne du débiteur. Cette procédure d'exécution est engagée en principe contre un débiteur qui a été condamné à l'issue d'une autre instance. Le créancier ayant solennellement mis la main (*manum inicere*) sur le débiteur en lui réclamant la somme due, celui-ci doit payer ou désigner un « *vindex* » qui serait disposé à contester le droit du créancier, en courant le risque d'être condamné au double de la condamnation initiale. A défaut de paiement ou d'intervention d'un *vindex*, le magistrat adjuge le débiteur au créancier et celui-ci peut l'enchaîner et l'emmener chez lui où il le garde pendant soixante jours. Si aucune solution n'intervient durant ce délai, le créancier a théoriquement le droit de mettre le débiteur à mort ou de le vendre comme esclave. En pratique, il préféreraient le maintenir en détention et le faire travailler jusqu'à ce qu'il se soit acquitté de sa dette.

LEGIS ACTIO SACRAMENTO (IN REM) (IN PERSONAM)

Action de la loi par le « serment ». Vraisemblablement la plus ancienne des actions de la loi, elle a une portée générale résiduaire, en ce sens qu'elle peut être intentée dans tous les cas où une autre action n'est pas prévue par la loi. Sa particularité réside dans ce que, les deux parties ayant fait des déclarations solennelles contradictoires, l'une invitait l'autre à prêter un serment sur la véracité de son affirmation. Lorsque l'invitation était suivie, la première partie prêtait à son tour serment. Cette double prestation de serment avait pour effet de rendre « hors-la-loi » (= *sacer*) celle des parties dont la prétention se révélait injustifiée. Elle devait alors, dans les temps anciens, procéder à un sacrifice expiatoire d'un certain nombre de têtes de bétail. Dans la suite, ce sacrifice fut remplacé par une somme d'argent à verser au trésor public à titre d'amende. Dans cette procédure, le rôle du juge consiste à décider, d'après les éléments de preuve avancés par les parties, laquelle des deux a fait un serment « juste ». Le demandeur et le défendeur se trouvent, après leur serment, dans une position d'égalité juridique : l'un et l'autre doivent faire la preuve de leur affirmation. La *legis actio sacramento* était appelée « *in rem* » lorsque l'objet de la contestation était un droit réel, « *in personam* » lorsque le demandeur prétendait que son adversaire avait une obligation à son égard, ce que le défendeur niait.

LEX XII (duodecim) TABULARUM

Loi des douze Tables. Sous la pression des plébéens, qui souhaitaient plus d'égalité et de sécurité juridiques, dix magistrats (les *decemviri*) rédigent en 451-449 avant J.-C. un recueil de lois, qui fut gravé sur douze tables et affiché au Forum. Ce recueil formule un certain nombre de principes interprétatifs et en partie innovateurs des coutumes romaines (*mores maiorum* : usage des ancêtres). Il constitue la base du droit privé romain.

LEX IULIA et LEX PLAUTIA PAPIRIA

Lois accordant en 90, puis en 89 avant J.-C., la qualité de citoyens romains à tous les Latins, puis à tous les habitants libres de l'Italie.

LOCATIO CONDUCTIO

Louage. Contrat consensuel, de bonne foi, synallagmatique parfait, par lequel une personne promet à une autre de lui fournir la jouissance d'une chose (*locatio rei*, louage de chose) ou ses services (*locatio operarum*, contrat de travail) ou bien d'exécuter un ouvrage déterminé (*conductio*)

operis faciendi, contrat d'entreprise), moyennant un prix, fixé en principe en argent, que s'engage à lui verser l'autre partie. Dans ce contrat, le *locator* est celui qui « place », met quelque chose à la disposition de l'autre partie, soit la chose dont celle-ci peut jouir (= bailleur), soit sa propre force de travail (= travailleur), soit la chose sur laquelle un ouvrage déterminé doit être exécuté (= maître de l'ouvrage). L'autre partie est le *conductor* (respectivement = locataire, employeur, entrepreneur).

« LOI DES CITATIONS »

Constitution promulguée en 426 après J.-C. par Valentinien III pour l'Empire romain d'Occident. Elle prévoit que ne pourront désormais être cités en justice que les écrits de cinq jurisconsultes (Papinien, Paul, Ulprien, Gaius et Modestin). En cas de divergence entre ces auteurs, le juge devra choisir l'opinion de la majorité ou, en cas de parité d'opinion, l'opinion soutenue par Papinien. Si aucun de ces deux critères ne permet de décider, le juge choisira alors librement l'opinion qu'il préfère. En 438, Théodose II rend la loi applicable à l'Empire d'Orient, mais en ajoutant aux cinq jurisconsultes prévus, tous ceux que ces cinq-là auraient cités dans leurs œuvres, pour autant que leurs opinions soient connues avec certitude.

MANCIPATIO

Procédé solennel d'aliénation volontaire des personnes *alieni iuris* (*) et des *res mancipi* (*) se réalisant au moyen de l'airain et de la balance (*per aes et libram*). En présence de l'aliénateur, de cinq témoins et d'un porteur de balance (*libripens*), l'acquéreur tenant en main une pièce d'airain prononce la formule : « *Hunc ego hominem* (dans le cas d'un esclave) *ex iure Quiritium meum esse aio isque mibi emptus esto hoc aere aeneaque libra* » (je déclare que cet homme m'appartient en vertu du droit des Quirites : qu'il me soit acquis par cette pièce d'airain et cette balance de bronze). Puis il frappe la balance avec la pièce d'airain, remet celle-ci à l'aliénateur et saisit la personne ou la chose aliénée.

MANDATUM

Mandat. Contrat consensuel, de bonne foi, à titre gratuit, unilatéral imparfait, par lequel une personne (le mandant) donne mission à une autre (le mandataire), qui accepte, d'accomplir un acte ou une série d'actes matériels (exemple : nettoyer des vêtements) ou juridiques (exemple : acheter un esclave). Le mandataire s'oblige ainsi à accomplir la mission, à en rendre compte au mandant et à lui restituer tout ce qu'il pourrait avoir reçu en vertu du mandat. Le mandant est éventuellement obligé d'indemniser le mandataire des dépenses et des dommages que l'exécution de sa mission pourrait avoir entraînés et de prendre à sa charge les obligations qu'il aurait assumées dans le cadre du mandat. Le *mandatum* est un contrat essentiellement gratuit : la promesse d'une rémunération transformerait l'accord des parties en une *locatio conductio* (*).

MORA DEBITORIS (CREDITORIS)

Retard, demeure du débiteur (du créancier).

a) Un débiteur est en demeure lorsque, sa dette étant échue, il apporte un retard imputable dans l'exécution de ses obligations. Lorsque la dette n'est pas affectée d'un terme suspensif (voy. *dies* (*)), le créancier peut faire constater le retard de son débiteur par une *interpellatio*, c'est-à-dire un acte par lequel il le somme de payer. La demeure du débiteur a pour effet principal la *perpetuatio obligationis*, la perpétuation de l'obligation, en ce sens que celle-ci n'est plus susceptible de s'éteindre par cas fortuit : le débiteur est en effet désormais responsable même si l'obligation devient impossible à exécuter pour un cas fortuit ou un cas de force majeure. En dehors des actions de droit strict, la demeure du débiteur a comme effet secondaire de mettre à charge du débiteur de somme d'argent des « intérêts moratoires » qui viennent s'ajouter au capital dû. La demeure du débiteur est purgée par l'offre qu'il fait au créancier d'exécuter régulièrement son obligation; cette offre entraîne la demeure du créancier :

b) Un créancier est en demeure lorsqu'une offre régulière du débiteur se heurte à une circonstance tenant à la personne du créancier et rendant impossible l'exécution de l'obligation. La demeure du créancier a pour effet principal que le débiteur n'est plus désormais responsable que de son dol. Elle a pour effet secondaire de mettre fin au cours des intérêts moratoires dus par le débiteur.

MUTUUM

Prêt de consommation. Contrat par lequel une personne (le prêteur, créancier) confie (*credere*) une certaine quantité d'argent ou d'une autre chose fongible à une autre personne (l'emprunteur, débiteur) laquelle s'engage à restituer, à la date fixée, une quantité égale de choses de même nature et de même qualité. Le *mutuum* est un contrat réel, car il requiert pour sa formation, outre l'accord de volonté des parties, la remise de la chose (*res*) prêtée par le prêteur à l'emprunteur. Le *mutuum* est un contrat unilatéral, car il n'engendre d'obligation qu'à charge d'une des parties au contrat, l'emprunteur. Ce dernier devient, par l'effet du *mutuum*, propriétaire de la chose empruntée.

NOVATIO

Novation. Extinction d'une obligation préexistante sous l'effet d'une *stipulatio* (*) dans laquelle le promettant s'engage à la même prestation que celle qui était l'objet de l'obligation ainsi éteinte. La stipulation novatoire doit contenir un élément neuf par rapport à l'obligation éteinte; cet élément neuf peut être :

- a) soit la personne du créancier, un nouveau créancier stipulant se substituant à l'ancien;
- b) soit la personne du débiteur, un nouveau débiteur promettant se substituant à l'ancien;
- c) soit, les deux personnes restant les mêmes, une nouveauté relative à la dette, telle l'adjonction ou la suppression d'un terme (voy. *dies* (*)) ou d'une condition (voy. *Condicio* (*)).

OBLIGATIO

Obligation ou droit de créance. Rapport juridique en vertu duquel une personne (*debitor* : débiteur) est tenue d'accomplir une prestation au profit d'une autre personne (*creditor* : créancier), laquelle peut, lorsque la prestation n'est pas accomplie régulièrement, intenter contre le débiteur une *actio in personam* (*), à l'issue de laquelle elle peut être autorisée à procéder à une exécution forcée sur la personne ou sur les biens du débiteur. La notion d'*obligatio* comprend ainsi à la fois un droit de quelqu'un à la prestation (*ius crediti*), une prestation due (*debitum*) et la responsabilité de quelqu'un d'autre qui est tenu (lié, et même initialement « lié autour du corps » : *ob-ligatus*) en cas d'inexécution de la prestation.

PECULIUM

Pécule. A. - Dès la fin de l'ancien droit, ensemble de biens remis par le *paterfamilias* à l'un de ses *alieni iuris* (*) (esclave, fils de famille) qui en a l'usage, la jouissance et en général la libre administration. L'origine de l'institution doit être vue dans la nécessité économique où se trouvaient les citoyens romains de tirer profit de l'activité des personnes qui leur étaient juridiquement soumises. Les biens constituant le pécule restent, en droit, la propriété du *paterfamilias*. Une évolution se manifestera dans le statut juridique des pécules confiés aux fils de famille. À côté du pécule simple, dit *peculium profecticum* (= a patre proiectum : provenant du père), d'autres formes de pécule vont faire leur apparition :

B. - *Peculium castrense* : il est constitué essentiellement de biens acquis par le fils durant son service militaire, et sur lesquels des droits de disposition de plus en plus étendus lui sont personnellement reconnus, à partir d'Auguste. Dès la fin du Principat, ce pécule est considéré comme la propriété personnelle du fils de famille qui peut en disposer librement par des actes entre vifs ou à cause de mort.

C. - *Peculium quasi castrense* : à partir de Constantin, ce sont les biens acquis par des fils de famille dans l'exercice de certaines fonctions impériales ou ecclésiastiques. Ils sont juridiquement assimilés aux biens du *peculium castrense* par Justinien.

PIGNUS (HYPOTHECA)

Gage (hypothèque). Sûreté réelle consistant en ce qu'un bien, appartenant à un débiteur ou à un tiers, est affecté à une créance de manière telle qu'en cas d'inexécution de la prestation due, le créancier puisse, grâce à ce bien, obtenir satisfaction.

POSSESSIO

Possession. Pouvoir de fait exercé sur une chose, que celle-ci appartienne ou non au possesseur.

I. - Cette situation de fait est prise en considération par le droit dans deux séries de cas :

a) *possessio ad usucaptionem* (possession conduisant à l'usucaption) : lorsque la possession repose sur une *iusta causa possessionis* (juste cause, c'est-à-dire un motif en vertu duquel la propriété aurait dû normalement être transférée au possesseur, par exemple : une donation, un legs, etc.) et que le possesseur possède la chose *animo domini* (c'est-à-dire avec l'intention de la garder pour soi et de ne reconnaître à personne le droit de la réclamer), cette possession a pour effet de rendre le possesseur propriétaire quiritaire par *usucapio* (*) (on l'appelle, pour cette raison, également *possessio civilis*). Sous les mêmes conditions, cette possession confère, avant que l'*usucapio* n'intervienne, le bénéfice de l'*actio Publiciana* (*).

b) *possessio ad interdicta* (possession protégée par des interdits) : la possession est parfois protégée par des *interdicta* (*) contre les atteintes qui peuvent lui être apportées : sans trancher la question de la propriété de la chose, le préteur interdit à l'auteur du trouble de continuer celui-ci. Les interdits possessoires sont accordés principalement lorsque le possesseur possède *animo domini*. C'est le cas lorsque le possesseur est effectivement ou se croit erronément propriétaire (*bonae fidei possessor* : possesseur de bonne foi), mais aussi lorsqu'il sait pertinemment ne pas l'être (*malae fidei possessor* : possesseur de mauvaise foi), tel le voleur (sauf dans un conflit volé-voleur, où la préférence est donnée au volé).

Les interdits possessoires sont accordés également dans certains cas où l'*animus domini* est absent et où le possesseur reconnaît qu'il a l'obligation de restituer la chose; ainsi dans le cas du créancier gagiste et du séquestre.

II. - Lorsque le droit n'attache aucun effet à la possession (les conditions de l'usucaption ou des interdits possessoires n'étant pas remplies), les Romains parlaient de *naturalis possessio* et la doctrine moderne de détention. Ainsi, sont de simples détenteurs le dépositaire ou le locataire qui ne possèdent pas *animo domini* et ne bénéficient pas des interdits possessoires.

REI VINDICATIO

Action en revendication. Sous la procédure formulaire, action civile, réelle, accordée au propriétaire quiritaire d'une chose qui ne la possède pas contre le possesseur de la chose. L'action tend à faire constater le droit de propriété du demandeur et à faire restituer la chose par le défendeur ou, à défaut, à faire condamner ce dernier à une somme d'argent déterminée.

RES EXTRA COMMERCIUM

Appelées dans les sources romaines « *res quarum commercium non est* » : choses qui ne sont pas dans le commerce, c'est-à-dire qui sont soustraites à l'activité juridique des particuliers. Telles sont les :

- a) *res divini iuris* : choses de droit divin (exemples : temples, autels, lieux consacrés aux dieux);
- b) *res communes omnium* : choses communes à tous (exemples : l'air, la mer);
- c) *res publicae* : choses appartenant à l'Etat : elles sont hors commerce dans la mesure où elles sont affectées à l'usage de tous (*usus publicus*) (exemples : voies publiques, arènes, théâtres, cours d'eau à écoulement constant).

RES MANCIPI – RES NEC MANCIPI

Les *res mancipi* sont les choses qui, dans une économie agricole comme celle de l'ancienne Rome, constituent les moyens de production les plus importants : les immeubles situés en Italie ainsi que les servitudes rustiques (mais non les servitudes urbaines) grevant ces immeubles, les bêtes de somme ou de trait (chevaux, boeufs, ânes, mulets) ainsi que les esclaves. Toutes les autres choses sont des *res nec mancipi*, ainsi par exemple la monnaie, le menu bétail, les produits du sol, etc.

Les *res mancipi* ne peuvent être aliénées, en principe, qu'en observant le formalisme de la *mancipatio* (*) ou de l'*in iure cessio* (*), tandis que l'aliénation des *res nec mancipi* peut s'opérer par une simple *traditio* (*).

SERVITUS

a) Esclavage.

b) Servitude (= *iura praediorum*). Droit réel qui consiste en ce que des limitations déterminées sont apportées au droit de propriété d'un fonds (appelé fonds servant) au profit de la propriété d'un autre fonds (appelé fonds dominant). Le propriétaire du fonds dominant a le droit d'accomplir certains actes sur le fonds servant (exemple : droit de passage) ou le droit d'exiger du propriétaire du fonds servant qu'il s'abstienne d'accomplir certains actes (par exemple : ne pas construire au-delà d'une certaine hauteur). Les sujets actif et passif du droit de servitude sont les propriétaires des fonds dominant et servant en tant que tels, indépendamment de leurs rapports personnels.

SOCIETAS

Société. Contrat consensuel, de bonne foi, synallagmatique parfait, par lequel deux ou plusieurs personnes s'engagent à mettre en commun, en tout ou en partie, leurs biens ou leurs activités, en vue d'en retirer un avantage patrimonial commun. Les associés s'engagent en outre à se répartir les bénéfices et les pertes résultant de leur gestion selon des proportions déterminées conventionnellement ou, à défaut, par parts égales. La liberté des parties n'est restreinte, à cet égard, que par l'interdiction de constituer une *societas leonina* (société léonine), dans laquelle l'un des associés n'aurait le droit de partager que les pertes, sans prendre part aux bénéfices. La *societas* requiert le consentement permanent des associés (*affectio societatis*), non seulement pour être constituée, mais aussi pour continuer d'exister, en ce sens qu'elle est dissoute par la volonté unilatérale contraire de l'une des parties.

STIPULATIO

Contrat solennel, oral, de droit strict, conclu dans la forme d'une interrogation du créancier-stipulant (« *spondesne centum dare ?* » : promets-tu de donner 100 ?) suivie immédiatement d'une réponse rigoureusement conforme du débiteur-promettant (« *spondeo* » : je promets), et qui fait naître à la charge du promettant l'obligation d'exécuter la prestation promise au profit du stipulant. La *stipulatio* peut avoir comme objet les prestations les plus variées; elle peut mentionner ou non la cause de l'engagement pris par le promettant (par exemple : à titre de donation, d'intérêt d'un prêt, etc.); sa validité est, en principe, indépendante de cette cause.

SUI IURIS PERSONA

Personne qui est juridiquement indépendante, qui ne se trouve pas sous la puissance d'une autre. Exemple : le *paterfamilias* (père de famille).

Antonyme : *alieni iuris persona* (*).

TRADITIO

Mode de transfert de la propriété consistant dans la remise de la chose par l'aliénateur propriétaire en main de l'acquéreur, ou plus généralement dans la mise de la chose à la disposition de l'acquéreur, effectuée avec la volonté d'aliéner et d'acquérir la propriété et fondée sur une juste

cause. La *traditio* est, à l'époque classique, le mode principal d'acquisition de la propriété quiritaire des *res nec mancipi* (*).

USUCAPIO

Usucaption. Mode d'acquisition de la propriété quiritaire par la possession prolongée pendant un an ou deux ans, selon qu'il s'agit de meubles ou d'immeubles. L'usucaption ne joue que dans le cadre de la propriété quiritaire, c'est-à-dire au profit de citoyens romains et à propos de choses romaines. Elle requiert, en outre:

- a) la bonne foi du possesseur au moment de son entrée en possession, c'est-à-dire la croyance d'avoir acquis la chose de quelqu'un qui en était le propriétaire (alors qu'en réalité, il ne l'était pas) et de l'avoir acquise par un acte propre à transférer la propriété (alors qu'en réalité, il n'a pas eu cet effet);
- b) une *possessio* (*) *ad usucaptionem*, c'est-à-dire fondée sur une juste cause et dotée de l'*animus domini*.

L'usucaption est prohibée pour les choses volées ou enlevées par violence, non seulement à l'encontre du voleur ou de l'auteur de la violence, mais encore vis-à-vis de quiconque en main de qui ces choses peuvent ultérieurement se trouver.

USUSFRUCTUS

Droit réel sur la chose d'autrui, qui confère à son titulaire le droit d'user de cette chose (*uti*) et d'en percevoir les fruits (*frui*) sans en altérer la substance. C'est un droit inaliénable et temporaire, qui s'éteint au plus tard à la mort de l'usufruitier et qui ne peut porter, en principe, que sur des choses non consomptibles.

Textes de droit romain

Texte 1

rium, licet non tempore
augeat, sic & matrimonio-
num individua coniu-
ctio dicitur: tamen di-
uiditur quandoque: ut
C. decub. l. confus. Sed
propositum d'confide-
ratur: ut iustitia, de patri.
po. in princip.

d ¶ Enucleati, per simi-
litudinem vocat ius enu-
cleatum, quod nobis est
traditum in libris Pan-
declarum. Sicut enim
antequam perueniatur
ad nucleum, interiorē
nucis: vnu amarissimum,
& aliud durū, & aliud
amarū, & quarto ad nu-
cleum dulciperueni-
tur: ita & in multitudi-
ne antiquorum libro-
rum amaritudines inue-
niuntur. i. discordie in-
finitae, item duritiae. i. i-
nique sententiae, & aliae
non sic inique, in qui-
busdam tamē locis que-
dam latebant dulcedi-
nes. i. aequissimae senten-
tiae, velut lilia inter spi-
nas: & illas dulces sen-
tentias Iustinianus ex-
aliis excerpit, & nobis
tradidit legendas: vnde
ipse dicitur tradere ius
enucleatum secundum Ioan.

e ¶ collecti, ex his, i. ex eo quod dixit in prin. ¶ Potest colligi q. s
fuerit author⁹ siue copilator: quia Iustinian⁹ filius Iustini: * oīn. de dona. §. c. & aliud. ¶ Item quæ materia: i. omnia vetera iura anti-
quorum prudentum, quæ int̄io, id est, vt colligas ius enucleatum in vnu volumen. 3 ¶ Utilitas per se patet: quia minori pecunia
poterit nunc emi liber iste: & quia citius adipisci potest quā olim. 4 ¶ Cui parti philosophie supponatur: & quidem ethicae,
quia de moribus tractat hoc volumen, sicut alia duo volumina.

DE IUSTITIA ET IURE

T I T U L V S I.

I. VPIANVS Libro primo Institutionum.

VRI f operam daturū prius & noscere oportet unde nomen iuriis descendat. Est autem à iustitia h
appellatum. nam vt elegat Celsus definit, Ius est ars boni & aequi. 1 ¶ Cuius k meritò quis
nos sacerdotes appellat. Iustitiam nāq. colimus, & boni & equi notitiam & profitemur, n
equum ab iniquo separantes, lictum ab illico discernentes:
bonos non solum metu pœnarum, verum etiam pœnitentia premiorū quoque exhortatione efficere cupientes: veram (nisi fallor) philosophiam, non simulatam adfectantes.

Hic iurius consultus incipit tractare per modum divisionis, & procedit usque ad l. iustitia, infra eo exempla ponendo. Et dividitur principaliter in quatuor partes. In prima ponit divisionem iuriis. In secunda agit rationem. In tercia ponit substantiam iuriis publici. In quarta prosequitur secundum membrum divisionis, videlicet de iure priuato, & illud tripartitum. Secunda incipit ibi, sunt enim qu. eadem. Tertia ibi, publicum. Quartā ibi, priuatum. Bartolus.

DE IUSTITIA ET IURE

Motio incipit à virtute, quam iuriis auctores colunt, & à iure quod profertur. ¶ Et est iustitia constantia perpetua voluntatis ius suū cuique tribuendi, ut liberalitas constantia perpetua benignitatis. ¶ Ius est scientia aequi & iniqui, vel ajs. Ars enim est coria quæ scuntur. ¶ Et huius artis iuris parte bus titulo proposuimus summe, Sed & ait significatio iuris. Cia.

Sed & c. Hoc prin. vsque ad §. huius studij diuiditur in quinque partes. 1 In prima ponit, quid oportet facere volenter, studere in iure. 2 In secunda docet vnde ius dictum sit. 3 In tercia definit ius auctoritate Celsi. 4 In quarta ponit quid habeat quis cōsequi ex hoc studio. 5 In quinta ponit vnde sequitur hic honor. Secunda ibi, est autē. Tertia ibi, nam vt eleganter. Quarta ibi, cuius merito. Quinta & ultima ibi, iustitia namque. B. ¶ c. avs. vsque ad h. sic figuratur. Aliqui leges, siue iura, audire voleant, inde questione Vlpius. fecerunt quis est modus quo oportet addiscere. ad quod dicit Vlpius. q. prius est necesse q. aliquis sciat vnde nomen iuriis descēdat. 2 Secundū dicit, vnde appelletur ius. 3 Tertiū dicit, quid sit ius. Nā nos ministri iuriis leparam⁹ & equū ab iniquo, iūcū ab illico. 4 Tē dicit q. ius pluribus modis facit⁹ aliquos bonos: vt aperte in litera dicat. ¶ Diuidit quidē ius in duas species: quia aliud priuatū, aliud publicū & haec oīa plenē & aperte exēplificat. Etē diuiditur ius priuatū in tres species. nā colligit ex iure naturali, & ex iure gētiū, & ex iure ciuili: & de his omnibus exēpla ponit. Nam ius gētiū cōmune tautū hominibus est. nā debet erga Deū habere reli-
gionē, & obediē patri & patriæ: quæ bruta nō faciūt. Itē licet de

phyrium. 2 Secundū dic describi quamlibet speciem iuriis, vt pratorium, vel ciuile, vel naturale, vel gentium: & tunc ponetur pro precepto i. coarctante. sed hoc non placet, cūm iste partes iuriis non sint artes, sed artis partes. 3 Vel tertio, ars. i. artificium. nam auctor iuriis est homo, iustitia Deus. Et quod subiecti, boni & aequi, i. eius quod est equum & vtile. ¶ Et not. quod aliud k est bonum, & aliud est equum: vt hic est enim quoddam bonum, & equum: vt j. sc̄. pet. l. s. & me, in s. est bonum, & non k equum: vt vñcapio: vt j. de vñcap. l. j. & j. de regu. iur. l. iure nature, in fin. tit. est tertium equum, & non bonum: vt c. de pæt. con. l. hac lege, est etiam aquo aequius: vt infia de fuit. l. s. feruus communis. §. quod vero.

K ¶ Ciaus. istud, cuius si referatur ad ius: hæc dicitio, merito, in vim nominis ponetur. (meruit enim ius appellari facrū, & ideo iura redentes sacerdotes vocantur) si ad artem, in vim aduerbi secundū Azo.

A D D I T I O, malo referre ad iustitiam. Cont.

1 ¶ Sacerdotes, quia vt sacerdotes lacra ministrant & conficiunt, ita & nos, cūm leges sint sacraissimæ: vt c. de legi, & consti. leges. & vt ius suum cuique tribuat sacerdos⁹ in danda pœnitentia, sic & nos in iudicando: vt j. ead. l. iustitia.

m. ¶ Colimus. i. eius voluntate feruamus, quæ est vt ius suum cuique tribuatur: vt j. eo. l. iustitia. §. j.

¶ Profitemor, i. docemus.

o. ¶ Ab iniquo, vt in contractibus, secundum Ioannem.

p. ¶ Illico. vt in matrimonio: vt j. de ritu nupt. lege semper.

q. ¶ Atropanum. metu fit quis bonus: vt in transactio iurata: vt c. de transacti. si quis maior. Item vñcipe poena vñius, est metu multorum: vt C. ad leg. Iul. rep. l. j. pæmio fit bonus: vt C. quib. ex cau. ser. pro pæmio liber. acci per totum. & de sua. & imagin. l. & virtutum. & de fam. lib. l. j. infra ad Silla. antepenult. §. fin. & in authen. de non alien. §. si. collatione secunda. vnde versus.

Oderunt peccare boni virtutis amore:

Oderunt peccare maliformidine pœne.

r. ¶ Nisi fallor, nullo modo fallimur. nam ciuilis sapientia vera

D.1.1.pr. ULP. (1 INST.)

Iuri operam daturum prius nosse oportet, unde nomen iuriis descendat. Est autem a iustitia appellatum: nam, ut eleganter celsus definit, ius est ars boni et aequi.

Ulpian (au livre 1er de ses Institutes), Digeste, Livre 1, Titre 1, lex 1, principium : Celui qui s'adonne au droit doit d'abord savoir d'où vient ce mot (*ius*). Il tire son nom de la justice (*iustitia*). En effet, selon l'élégante définition de Celse, le droit est l'art du bon et de l'équitable.

Texte 2

D.1.3.17 CELS. (26 DIG.)

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

Celse (au livre 26 de son Digeste), D.1.3.17 :

Connaître les lois, ce n'est pas en posséder les mots, mais en connaître les effets et les virtualités.

Texte 3a

D.1.1.1.2 ULP. (1 INST.)

Huius studii duae sunt positiones, publicum et privatum. Publicum ius est quod ad statum rei romanae spectat, privatum quod ad singulorum utilitatem: sunt enim quaedam publice utilia, quaedam privatim.

Ulprien (au livre 1^{er} de ses Institutes), D.1.1.1.2 :

Il y a deux branches dans l'étude du droit, le droit public et le droit privé. Le droit public est relatif à la structure de l'Etat romain ; le droit privé concerne les intérêts des particuliers : il existe en effet des choses qui sont d'intérêt public et d'autres, d'intérêt privé.

Texte 3b

Ad singulorum. Scilicet principaliter, secundario ad publicam utilitatem. expedit enim reipublica, ne quis re sua male vtatur: vt inst. de ijs, qui sunt sui vel alie. iur. §. penul. cōtra de procura. l. servum. §. publice, sic cōtra econtra, quod est publicum principaliter, secundario pertinet ad utilitatem singulorum : ut l. à. in fī. C. de cadu. tollen.

Glose "ad singulorum" (les intérêts des particuliers).

Bien entendu à titre principal, et à titre secondaire (il concerne) l'intérêt public. Il importe en effet à l'Etat que personne n'utilise ses biens à mauvais escient, ainsi qu'il est dit aux Institutes, Livre 1, Titre 8 § 2 et infra D. 3, 3, 33, 2. De même et en sens inverse, ce qui est principalement d'intérêt public concerne à titre secondaire les intérêts des particuliers, ainsi qu'il est dit au Code, Livre VI, titre 51, lex 1 § 16.

Texte 4

REI VINDICATIO

[N:] *Caius index esto. — [I:] Si paret fundum capenatem, quo de agitur, ex iure Quiritium Auli Agerii esse, [Cl:] Neque is fundus arbitrio tuo aulo agerio restituetur, [C:] Quanti ea res erit, tantam pecuniam, Iudex, Numerium Negidium Aulo Agerio condamna ; si non paret absolve.*

Revendication :

[N:] Que Caius soit juge. — [I:] S'il est prouvé que le fonds Capénien dont il s'agit appartient à Aulus Demandeur selon le droit quiritaire, [Cl:] et si ce fonds de terre n'est pas restitué à Aulus Demandeur conformément à ton arbitrage, [C:] juge, condamne Numerius Défendeur envers Aulus Demandeur à telle somme que vaudra cette affaire ; sinon, absous-le.

Texte 5

CONDICTIO CERTAE CREDITAE PECUNIAE

[N:] *Caius index esto. — [I:] Si paret Numerium Negidium Aulo Agerio SESTERTIUM decem milia dare oportere, [C:] Iudex, Numerium Negidium Aulo Agerio sestertium decem milia condamna ; si non paret, absolve.*

Condictio de la somme d'argent déterminée prêtée :

[N:] Que Caius soit juge. — [I:] S'il est prouvé que Numerius Défendeur doit verser à Aulus Demandeur la somme de dix mille sesterces ; [C:] juge, condamne Numerius Défendeur à dix mille sesterces envers Aulus Demandeur ; sinon absous-le.

Texte 5bis

- 10 *C(AIUS) BLOSSIUS CELADUS IUDEX ESTO
1 [SI PAR] RET C(AIUM) MARCIUM [SATUR] NINUM
2 [C(AIO)] SULPICIO CINNAM [O] HS I)) m m m
3 [D] ARE OPORTERE Q(UA) [D(E) R(E) AGI] TUR
4 C(AIUS) BLOSSIUS CELADUS [I] UDEX
5 [C(AIUM)] MARCIUM SATU [R] NINUM [HS] m m (I))
6 [C(AIO)] SULPICIO CINNAM [O CON] DEMNATO
7 SI NON PARRET APSOLVITO
8 IUDICARE IUSSIT P(UBLIUS) COSSINIUS PRISCUS IIVTR
9 [ACTU] M PUTEOL [IS]
9A
10 [F] AUSTO CORNELIO SUL [LA FELI] CE
11 [Q(UINTO)] MARCIO BAREA SORANO COS*

Que Caius Blossius Celadus soit juge ;

S'il apparaît que Caius Marcius Saturninus doit verser huit mille sesterces à Caius Sulpicius Cinnamus, chose qui fait l'objet du litige,

Que le juge Caius Blossius Celadus condamne Caius Marcius Saturninus à huit mille sesterces au profit de Caius Sulpicius Cinnamus ; s'il n'apparaît pas, qu'il l'absolve.

Publius Cossinius Priscus, duumvir, a commandé de juger.

Fait à Puteoli,

.....,
Faustus Cornelius Sulla l'Heureux et Quintus Marcius Barea de Sora étant consuls.

Texte 6

GAI. 3.90

Re contrahitur obligatio velut mutui datione; mutui autem datio proprie in his [fere] (?) rebus contingit, quae respondere numero mensura constant, qualis est pecunia numerata vinum oleum frumentum aes argentum aurum; quas res aut numerando aut metiendo aut pendendo in hoc damus, ut accipientium fiant et quandoque nobis non eadem, sed aliae eiusdem naturae reddantur. Unde etiam mutuum appellatum est, quia quod ita tibi a me datum est, ex meo tuum fit.

Gaius, Institutes, Livre 3 § 90 :

L'obligation se contracte par la remise d'une chose, par exemple dans une dation à titre de *mutuum*. Le *mutuum*, au sens propre ne se réalise que pour des choses qui se pèsent, se comptent ou se mesurent, telles que la monnaie, le vin, l'huile, le grain, le bronze, l'argent, l'or. En comptant, pesant ou mesurant ces choses, nous les donnons afin qu'elles deviennent la propriété de ceux qui les reçoivent et pour qu'ils nous rendent un jour, non pas les mêmes choses, mais d'autres de même nature. C'est même pourquoi cela s'appelle *mutuum*, parce que ce qui est ainsi donné par moi à toi cesse d'être mien pour devenir tien (*ex meo tuum*).

Texte 7

D.12.1.11.1 ULP. (26 AD ED.)

Si tibi dedero decem sic, ut novem debeas, Proculus ait, et recte, non amplius te ipso iure debere quam novem. Sed si dedero, ut undecim debeas, putat Proculus amplius quam decem condici non posse.

Ulpien (au livre 26 sur l'Edit), D.12.1.11.1 :

Si je t'ai donné dix (pièces de monnaie) de telle sorte que tu m'en doives neuf, Proculus dit — et c'est à juste titre — que tu ne m'en dois *ipso iure* (en vertu du droit lui-même) pas plus que neuf.

Mais si je les ai données de telle sorte que tu m'en doives onze, Proculus pense qu'une *condictio* ne peut pas porter sur plus que dix.

Texte 8

GAI. 1.119

Est autem mancipatio, ut supra quoque diximus, imaginaria quaedam venditio; quod et ipsum ius proprium civium romanorum est. Eaque res ita agitur: adhibitis non minus quam quinque testibus civibus romanis puberibus et praeterea alio eiusdem condicioneis, qui libram aeneam teneat, qui appellatur libripens, is qui mancipio accipit, rem (aes?) Tenens ita dicit: " hunc ego hominem ex iure Quiritium meum esse aio isque mihi emptus esto hoc aere aeneaque libra ; " deinde aere percutit libram idque aes dat ei, a quo mancipio accipit, quasi pretii loco.

120. *Eo modo et serviles et liberae personae mancipantur. Animalia quoque, quae mancipi sunt, quo in numero habentur boves, equi, muli, asini, item praedia tam urbana quam rustica, quae et ipsa mancipi sunt, qualia sunt italicica, eodem modo solent mancipari.*

121. *In eo solo praediorum mancipatio a ceterorum mancipatione differt, quod personae serviles et liberae, item animalia, quae mancipi sunt, nisi in praesentia sint, mancipari non possunt - adeo quidem ut eum, qui mancipio accipit, adprehendere id ipsum, quod ei mancipio datur, necesse sit: unde etiam mancipatio dicitur, quia manu res capitur - praedia vero absentia solent mancipari.*

122. *Ideo autem aes et libra adhibetur, quia olim aereis tantum nummis utebantur (...) Eorumque nummorum vis et potestas non in numero erat, sed in pondere (...).*

Gaius, Institutes, 1.119 :

Cependant la mancipation, comme nous l'avons dit précédemment, est une sorte de vente symbolique. Elle ressortit au droit particulier aux citoyens romains. Les choses se passent ainsi : en présence d'au moins cinq témoins citoyens romains pubères et d'une autre personne de même condition, qui tient une balance de bronze et qu'on appelle le *libripens* (peseur), celui qui reçoit par mancipation, tenant (la chose) (une pièce d'airain), dit : "J'affirme que cette homme m'appartient en vertu du droit des Quirites : qu'il me soit acquis par cette pièce d'airain et cette balance de bronze". Puis il frappe la balance avec la pièce d'airain, qu'il donne en guise de prix à celui duquel il reçoit par mancipation.

120 : On mancipe de cette façon les individus qui sont esclaves comme ceux qui sont libres, ainsi que les animaux mancipables, au nombre desquels figurent les bœufs, les chevaux, les mulets, les ânes ; de même les biens-fonds tant urbains que ruraux, qui sont mancipables, tels ceux qui sont situés en Italie, se mancipient de la même façon.

121 : La mancipation des biens-fonds ne diffère des autres mancimations que sur un point : les individus esclaves et libres, ainsi que les animaux mancipables, ne peuvent être mancipés que s'ils sont présents, car il est nécessaire que celui qui a reçu (qui reçoit ?) par mancipation puisse saisir l'objet même qui lui est mancipé ; c'est de là d'ailleurs que vient le mot "*mancipatio*", parce que la chose est saisie en main. Au contraire, les biens-fonds sont d'habitude mancipés en leur absence.

122 : On se sert d'une pièce d'airain et d'une balance de bronze, parce que jadis on utilisait seulement des monnaies d'airain ; (...) la valeur et le pouvoir d'achat de ces monnaies résidaient non dans leur nombre, mais dans leur poids ; (...).

Texte 9

GAI. 4.16

Si in rem agebatur, mobilia quidem et morentia, quae modo in ius adferri adducive possent, in iure vindicabantur ad hunc modum: qui vindicabat, festucam tenebat; deinde ipsam rem adprehendebat, velut hominem, et ita dicebat: hunc ego hominem ex iure Quiritium meum esse aio. Secundum suam causam, sicut dixi, ecce tibi, vindictam imposui, et simul homini festucam imponebat. Adversarius eadem similiter dicebat et faciebat. Cum uterque vindicasset, praetor dicebat: mittite ambo hominem. Illi mittebant. Qui prior vindicaverat, sic dicebat: postulo, anne dicas, qua ex causa vindicaveris? Ille respondebat: ius feci, sicut vindictam imposui. Deinde qui prior vindicaverat, dicebat: quando tu iniuria vindicavisti, D aeris sacramento te provoco; adversarius quoque dicebat

similiter: et ego te; aut si res infra mille asses erat, scilicet L asses sacramentum nominabant. Deinde eadem sequebantur, quae cum in personam ageretur. (...).

Gaius, Institutes, 4.16 :

Dans les actions réelles, on revendiquait de la façon suivante les choses mobilières et celles qui se meuvent, du moins si elles pouvaient être apportées ou menées en justice. Le revendiquant tenait une baguette ; puis il appréhendait l'objet du litige — mettons un homme — et disait : “J'affirme que cet homme m'appartient en vertu du droit des Quirites. Selon l'attribution en propriété dont il est l'objet, comme j'ai dit, je t'ai imposé la baguette.” En même temps, il touchait l'homme de sa baguette. Son adversaire prononçait les mêmes paroles et faisait les mêmes gestes. Quand chacun d'eux avait revendiqué, le préteur disait : “Lâchez tous les deux l'homme”. Ils le lâchaient. Celui qui avait revendiqué le premier disait : “Je demande que tu dises quelle est cette attribution de propriété en vertu de laquelle tu as revendiqué”. L'autre répondait : “J'ai fait ce qui est le droit de la manière dont j'ai imposé la baguette”. Le premier disait : “Comme tu as revendiqué à tort, je te provoque à un *sacramentum* de 500 as”. L'adversaire disait aussi : “Et moi de même”. (S'il s'agissait d'une affaire de moins de 1000 as, ils chiffraient naturellement le *sacramentum* à 50 as). Ensuite, la procédure était la même qu'en matière d'action personnelle. (...)

Texte 10

GAI. 2.24

In iure cessio autem hoc modo fit: apud magistratum populi romani vel praetorem [vel apud praesidem provinciae] is, cui res in iure ceditur, rem tenens ita dicit: hunc ego hominem ex iure Quiritium meum esse aio; deinde postquam hic vindicaverit, praetor interrogat eum, qui cedit, an contra vindicet; quo negante aut tacente tunc ei, qui vindicaverit, eam rem addicit; idque legis actio vocatur.

Gaius, Institutes, 2.24 :

L'abandon devant le magistrat se pratique de la façon suivante : devant un magistrat du peuple romain, soit le préteur soit le gouverneur de province, celui à qui la chose est abandonnée, la tenant en main, s'exprime ainsi : “J'affirme que cet homme m'appartient en vertu du droit des Quirites”. Ensuite, après qu'il ait ainsi revendiqué, le préteur demande à celui qui abandonne s'il fait une “*contravindicatio*”. Si celui-ci refuse ou garde le silence, le préteur adjuge la chose au revendiquant. On appelle cela une action de la loi.

Texte 11

GAI. 2.18

Magna autem differentia est inter mancipi res et nec mancipi. 19. Nam res nec mancipi ipsa traditione pleno iure alterius fiunt, si modo corporales sunt et ob id recipiunt traditionem. 20. Itaque si tibi vestem vel aurum vel argentum tradidero sive ex venditionis causa sive ex donationis sive quavis alia ex causa, statim tua fit ea res, si modo ego eius dominus sim.

Gaius, Institutes, 2,18 :

La différence entre les *res mancipi* et *nec mancipi* est considérable. **19** : Car les *res nec mancipi* s'aliènent complètement par la *traditio* même, si toutefois elles sont corporelles et sont de ce fait susceptibles de *traditio*. **20** : Aussi, si je te livre un vêtement, de l'or ou de l'argent, soit à titre de vente ou de donation, soit à tout autre titre, la chose devient-elle immédiatement tienne, à condition que j'en sois propriétaire.

Texte 12

GAI. 1.2

Constant autem iura populi romani ex legibus, plebiscitis, senatus consultis, constitutionibus principum, edictis eorum, qui ius edicendi habent, responsis prudentium.

3 .*Lex est, quod populus iubet atque constituit. plebiscitum est, quod plebs iubet atque constituit. plebs autem a populo eo distat, quod populi appellatione universi cives significantur, connumeratis et patriciis; plebis autem appellatione sine patriciis ceteri cives significantur; (...)*

4. *Senatus consultum est, quod senatus iubet atque constituit; idque legis vicem optinet, quamvis fuerit quaesitum.*

5. *Constitutio principis est, quod imperator decreto vel edicto vel epistula constituit; nec umquam dubitatum est, quin id legis vicem optineat, cum ipse imperator per legem imperium accipiat.*

6. *Ius autem edicendi habent magistratus populi romani. Sed amplissimum ius est in edictis duorum praetorum, urbani et peregrini, quorum in provinciis iurisdictionem praesides earum habent; (...)*

7. *Responsa prudentium sunt sententiae et opiniones eorum, quibus permisum est iura condere. Quorum omnium si in unum sententiae concurrant, id quod ita sentiunt, legis vicem optinet; si vero dissentiant, iudici licet quam velit sententiam sequi: idque rescripto divi Hadriani significatur.*

Gaius, Institutes, 1.2 :

Les sources du droit du peuple romain sont les lois, les plébiscites, les sénatus-consultes, les constitutions impériales, les édits émanant de ceux qui ont le droit d'édicter, les réponses des prudents.

3 : La loi est ce que le peuple prescrit et établit, le plébiscite, ce que la plèbe prescrit et établit. La plèbe diffère du peuple en ce que sous le nom de peuple on entend tous les citoyens, patriciens compris, tandis que sous le nom de plèbe on entend les citoyens autres que patriciens (...).

4 : Le sénatus-consulte est ce que le Sénat prescrit et établit ; il a force de loi, bien que la chose ait été débattue.

5 : La constitution impériale est ce que l'Empereur a décidé par décret, par édit ou par lettre. On n'a jamais douté que ces décisions aient force de loi, puisque l'Empereur se voit conférer le pouvoir impérial par la loi.

6 : Quant au droit d'édicter, il appartient aux magistrats du peuple romain. Le droit ayant la teneur la plus vaste se trouve dans les édits des deux préteurs, urbain et pérégrin, dont les pouvoirs juridictionnels appartiennent, dans les provinces, aux gouverneurs (...). **7 :** Les réponses des prudents sont les avis et consultations de ceux auxquels il a été accordé de créer du droit. Si leurs opinions concordent, ce qu'ils expriment ainsi a force de loi ; dans le cas contraire, il est permis au juge de suivre l'opinion qu'il veut ; c'est ce que décide un rescrit du divin Hadrien.

Texte 12 bis

GAI. 1.3

Lex est, quod populus iubet atque constituit. Plebiscitum est, quod plebs iubet atque constituit.

IJ. 1.2.4

Lex est, quod populus romanus senatore magistratu interrogante, veluti consule, constituebat. Plebi scitum est, quod plebs plebeio magistratu interrogante, veluti tribuno, constituebat. (...).

4 *Senatus consultum est, quod senatus iubet atque constituit; idque legis vicem optinet, quamvis fuerit quaesitum.*

5 *Senatus consultum est, quod senatus iubet atque constituit. Nam cum auctus est populus romanus in eum modum, ut difficile sit in unum eum convocare legis sancienda causa, aequum visum est senatum vice populi consuli.*

5 *Constitutio principis est, quod imperator decreto vel edicto vel epistula constituit; nec umquam dubitatum est, quin id legis vicem optineat, cum ipse imperator per legem imperium accipiat.*

6 *Sed et quod principi placuit, legis habet vigorem, cum lege regia, quae de imperio eius lata est, populus ei et in eum omne suum imperium et potestatem concessit. (...).*

Institutes de Justinien, 1.2.4 : La loi est ce que le peuple romain établissait sur proposition d'un magistrat sénatorial, par exemple un consul. Le plébiscite est ce que la plèbe établissait sur proposition d'un magistrat de la plèbe, par exemple un tribun. (...)

5 : Le sénatus-consulte est ce que le Sénat prescrit et établit. En effet, comme le peuple romain avait augmenté à un point tel qu'il était difficile de le convoquer en un seul lieu pour sanctionner les lois, on a jugé équitable de consulter le Sénat à la place du peuple.

6 : Mais aussi ce qui a plu au Prince a force de loi, puisque, par la “*lex regia*” qui est prise au sujet de son pouvoir, le peuple lui a concédé et remis toute sa souveraineté et puissance. (...)

Texte 13 a

TABULA VII.8.A.

Si aqua pluvia nocet...

Loi des XII Tables, 7.8.a. : Si l'eau de pluie nuit ...

Texte 13 b

D.40.7.21pr. POMP. (7 EX PLAUT.)

(...) *Sic et verba legis duodecim tabularum veteres interpretati sunt si aqua pluvia nocet, id est si nocere poterit.* (...)

Pomponius (au livre 7 sur Plautius), D. 40.7.21pr.:

(...) C'est ainsi que les anciens ont interprété les termes de la loi des douze tables : “Si l'eau de pluie nuit”, dans le sens “si elle peut nuire”. (...)

Texte 14

D.39.3.1.1 ULP. (53 AD ED.)

Haec autem actio locum habet in damno nondum facto, opere tamen iam facto, hoc est de eo opere, ex quo damnum timetur: totiensque locum habet, quotiens manu facto opere agro aqua nocitura est, id est cum quis manu fecerit, quo aliter flueret, quam natura soleret, si forte immittendo eam aut maiorem fecerit aut citatiorem aut vehementiorem aut si comprimendo redundare efficit. Quod si natura aqua noceret, ea actione non continentur.

Ulprien (au livre 53 sur l'Edit), D.39.3.1.1 :

Cette action a toutefois lieu à propos d'un dommage qui n'est pas encore produit, l'ouvrage étant cependant déjà construit, c'est-à-dire à propos d'un ouvrage dont on craint qu'il ne cause un dommage. Elle a lieu toutes les fois que, par un ouvrage fait de main d'homme, l'eau de pluie doit nuire à un fonds, c'est-à-dire lorsque quelqu'un a, de ses mains, fait en sorte que l'eau s'écoule autrement que de la manière accoutumée : par exemple, si en lâchant l'eau on la rendait plus importante, plus rapide, plus violente, ou si en diminuant son cours on la faisait refluer (chez le voisin). Mais si c'était par son cours naturel que l'eau cause un dommage, on n'aurait dans ce cas aucune action.

Texte 15

D.39.3.1.21 ULP. (53 AD ED.)

Sicut autem opus factum, ut aqua pluvia mibi noceat, in hanc actionem venit, ita per contrarium quaeritur, an posset aquae pluviae arcendae agi, si vicinus opus fecerit, ne aqua, quae alioquin decurrens agro meo proderat, huic prosit. Ofilius igitur et Labeo putant agi non posse, etiamsi intersit mea ad me aquam pervenire: hanc enim actionem locum habere, si aqua pluvia noceat, non si non prosit.

Ulpien (au livre 53 sur l'Edit), D.39.3.1.21 :

De même que cette action a lieu dans le cas où mon voisin aurait fait une construction par laquelle les eaux de pluie dussent me nuire, on demande si réciproquement j'aurais une action contre mon voisin qui aurait fait une construction par laquelle les eaux qui, en passant par mon champ, lui étaient utiles, cessaient de profiter à ce champ. Ofilius et Labéon sont d'avis que je ne dois pas en ce cas avoir d'action contre lui, quoique j'aie intérêt à ce que les eaux me parviennent. Car cette action a lieu dans le cas où l'eau de pluie cause un dommage, non dans le cas où elle cesse d'être utile.

Texte 16

D.39.3.2.5 PAUL. (49 AD ED.)

Item Varus ait: aggerem, qui in fundo vicini erat, vis aquae deiecit, per quod effectum est, ut aqua pluvia mihi noceret. Varus ait, si naturalis agger fuit, non posse me vicinum cogere aquae pluviae arcendae actione, ut eum reponat vel reponi sinat, idemque putat et si manu factus fuit neque memoria eius exstat: quod si exstet, putat aquae pluviae arcendae actione eum teneri. Labeo autem, si manu factus sit agger, etiamsi memoria eius non exstat, agi posse ut reponatur: [nam hac actione neminem cogi posse, ut vicino prosit, sed ne noceat aut interpellat facientem, quod iure facere possit?] [quamquam tamen deficiat aquae pluviae arcendae actio, attamen opinor utilem actionem vel interdictum mihi competere adversus vicinum, si velim aggerem restituere in agro eius, qui factus mihi quidem prodesse potest, ipsi vero nihil nociturus est: haec aequitas suggerit, etsi iure deficiamur.]

2.6 : *Apud Namusam relatum est, si aqua fluens iter suum stercore obstruxerit et ex restagnatione superiori agro noceat, posse cum inferiore agi, ut sinat purgari; hanc enim actionem non tantum de operibus esse utilem manu factis, verum etiam in omnibus, quae non secundum voluntatem sint. Labeo [contra Namusam probat:] ait enim naturam agri ipsam a se mutari posse et ideo, cum per se natura agri fuerit mutata, aequo animo unumquemque ferre debere, sive melior sive deterior eius condicio facta sit. Idcirco et si terrae motu aut tempestatis magnitudine soli causa mutata sit, neminem cogi posse, ut sinat in pristinam locum condicionem redigi. [Sed Nos etiam in hunc casum aequitatem admisisimus.]*

Paul (au livre 49 sur l'Edit), D.39.3.2.5 :

De même Varus rapporte cette espèce : la violence des eaux a rompu la digue qui était sur le fonds de mon voisin, d'où il arrive que les eaux de pluie me causent du dommage. Varus dit que si cette digue était un ouvrage naturel, je ne peux forcer mon voisin par l'*actio aquae pluviae arcendae* à rétablir cette digue ou à souffrir qu'elle soit rétablie. Il décide la même chose si cette digue a été faite de main d'homme, mais depuis un temps immémorial, car si elle était construite depuis un temps connu, il pense que le voisin serait tenu par l'action. Cependant, Labéon estime que lorsque la digue a été faite de main d'homme, même depuis un temps immémorial, on peut intenter l'action pour que la digue soit rétablie. [Car par cette action, on ne peut être forcée de procurer un avantage au voisin mais bien de ne pas lui causer un dommage ou de ne pas l'empêcher de faire ce qu'il a le droit de faire?] [Mais bien que l'*actio aquae pluviae arcendae* puisse ne pas avoir lieu, je pense pouvoir bénéficier d'une action utile ou de l'interdit contre mon voisin si je veux rétablir sur son fonds une digue qui peut m'être utile sans lui être nuisible. C'est ce que recommande l'équité, même s'il nous manque à ce sujet des prescriptions légales.]

2.6 : Namusa écrit, si l'eau en coulant voit son cours obstrué par du limon (fumier), de sorte que sa stagnation nuise au fonds supérieur, on peut agir contre le propriétaire du fonds inférieur pour le forcer à laisser nettoyer le passage des eaux. Car cette action n'est pas seulement utilisable contre les travaux faits de main d'homme, mais même contre tous ceux qui se font sans notre volonté.

Labéon [n'approuve pas cette opinion de Namusa ;] dit que la disposition naturelle d'un fonds peut se changer d'elle-même. Et dans ce cas, chacun des voisins doit supporter le changement d'un cœur égal, que sa situation en soit améliorée ou qu'elle empire. Pour la même raison, si la structure du sol se trouve modifiée par un tremblement de terre ou par la violence de la tempête,

personne ne peut être forcée à souffrir que les lieux soient rétablis dans leur état antérieur. [Nous cependant, nous avons même dans ce cas laissé place à l'équité.]

Texte 17

D.39.3.6.7 ULP. (53 AD ED.)

Celsus scribit, si quid ipse feci, quo tibi aqua pluvia noceat, mea impensa tollere me cogendum, si quid alius qui ad me non pertinet, sufficere, ut patiar te tollere.(...).

Ulprien (au livre 53 sur l'Edit), D.39.3.6.7 :

Celse écrit : si j'ai fait moi-même un ouvrage par lequel l'eau de pluie te cause un dommage, je dois être condamné à l'ôter à mes frais. Si c'est un autre qui l'a fait, et qui ne dépende pas de moi, il suffit que je souffre que tu l'ôtes. (...)

Texte 18

D.8.5.8.5 ULP. (17 AD ED.)

Aristo Cerellio Vitali respondit non putare se ex taberna casiaria fumum in superiora aedificia iure immitti posse, nisi ei rei servitudem talem admittit. Idemque ait: et ex superiore in inferiora non aquam, non quid aliud immitti licet: in suo enim alii hactenus facere licet, quatenus nihil in alienum immittat, fumi autem sicut aquae esse immissionem: posse igitur superiorem cum inferiore agere ius illi non esse id ita facere. Alfenum denique scribere ait posse ita agi ius illi non esse in suo lapidem caedere, ut in meum fundum fragmenta cadant. Dicit igitur aristo eum, qui tabernam casiariam a minturnensibus conduxit, a superiore prohiberi posse fumum immittere, sed minturnenses ei ex conducto teneri: agique sic posse dicit cum eo, qui eum fumum immittat, ius ei non esse fumum immittere. Ergo per contrarium agi poterit ius esse fumum immittere: quod et ipsum videtur aristo probare. Sed et interdictum uti possidetis poterit locum habere, si quis prohibeat, qualiter velit, suo uti. **8.6.** *Apud Pomponium dubitatur libro quadragensimo primo lectionum, an quis possit ita agere licere fumum non gravem, puta ex foco, in suo facere aut non licere. Et ait magis non posse agi, sicut agi non potest ius esse in suo ignem facere aut sedere aut lavare.* **8.7.** *Idem in diversum probat: nam et in balineis, inquit, vaporibus cum Quintilla cuniculum pergentem in Ursi Iuli instruxisset, placuit potuisse tales servitudes imponi.*

Ulprien (au livre 17 sur l'Edit), D.8.5.8.5 :

Aristo a répondu à Cerellius Vitalis qu'il ne pensait pas qu'on pût faire passer par des constructions voisines plus élevées la fumée provenant d'un atelier où l'on enfume le fromage, à moins qu'une servitude n'ait été consentie à ce propos. Il dit aussi que du fonds supérieur on ne peut évacuer les eaux ou tout autre chose par le fonds inférieur. Car chacun peut faire ce qu'il veut sur son propre fonds, pourvu qu'il n'introduise rien sur le fonds d'autrui. Il en va des "immissions" de fumée comme de celles de l'eau. Le propriétaire du fonds supérieur a donc une action contre celui du fonds inférieur pour prétendre qu'il n'a pas le droit de faire ce qu'il fait. Il dit d'ailleurs qu'Alfenus a écrit que je pouvais agir en justice pour soutenir que mon voisin n'a pas le droit tailler des pierres sur son fonds de telle sorte qu'il en projette des éclats sur mon terrain. Aristo décide en conséquence qu'un particulier qui avait loué, pour y enfumer des fromages, un atelier appartenant à des habitants de la ville de Minturne pouvait être empêché par le propriétaire du fond voisin supérieur d'y faire passer sa fumée; mais les habitants de Minturne seraient alors tenus vis-à-vis de lui en vertu du contrat de location. Il dit ainsi qu'on peut actionner celui qui provoque l'"immission" de fumée, en prétendant qu'il n'a pas le droit de l'envoyer sur le fonds d'autrui. Dès lors, par le raisonnement inverse, on pourra aussi agir dans le cas contraire en prétendant qu'on a le droit d'envoyer sa fumée. Aristo paraît bien être lui-même de cet avis. Et l'interdit *uti possidetis* pourrait aussi être délivré si quelqu'un était empêché d'utiliser son bien de la manière qu'il veut.

8.6 : Dans Pomponius, au livre 41 des "Leçons", il est mis en doute que l'on puisse agir en justice sur base de la permission ou de l'interdiction de faire sur son propre fonds une fumée légère comme par exemple celle que dégage un foyer. Il estime plutôt qu'il n'y a pas d'action, de même

qu'on ne peut agir en prétendant qu'on a le droit de faire du feu chez soi, de s'y asseoir ou d'y laver.

8.7 : Dans le cas inverse, il donne une réponse affirmative : car on a ainsi décidé dans le cas d'une certaine Quintilla, qui avait fait placer un tuyau conduisant la vapeur de ses bains sur le fonds d'Ursus Iulius, qu'il était possible de constituer une telle servitude.

Texte 19

DE USURPATIONIBUS ET USUCAPIONIBUS.

D.41.3.1 GAI. (21 AD ED. PROVINC.)

Bono publico usucapio introducta est, ne scilicet quarundam rerum diu <tius ? > et fere semper incerta dominia essent, cum sufficeret dominis ad inquirendas res suas [statuti temporis] <anni biennii> spatium.

Gaius (au livre 21 sur l'Edit Provincial), D. 41.3.1 :

L'usucaption a été introduite pour le bien public, à savoir que la propriété de certaines choses ne restât pas <plus? > longtemps et presque toujours incertaine, alors qu'on laissait aux propriétaires un laps de [temps réglementé]<un an ou deux> suffisant pour rechercher leurs propriétés.

Texte 20

CIC., AD. ATT. 6.1.15.

Ego tamen habeo ΘσοδυναμοΘσαν sed tectiorem ex Q. Muci P. F. Edicto Asiatico, “*extra quam si ita negotium gestum est ut eo stari non oporteat ex fide bona.*”

Cicéron, à Atticus, 6.1.15 :

(...) J'ai cependant dans le mien (édit) une réserve de même portée, mais d'une forme plus enveloppée : je l'ai empruntée à l'édit de Q. Mucius, le fils de Publius, pour l'Asie : “SAUF DANS LE CAS OÙ UNE AFFAIRE A ÉTÉ MENÉE DE TELLE SORTE QUE LA BONNE FOI S'OPPOSE A CE QU'ON EN RESPECTE LES CONVENTIONS” (...).

Texte 21

GAI. 4.119

Omnis autem exceptiones in contrarium concipiuntur, quam adfirmsat is cum quo agitur: nam si verbi gratia reus dolo malo aliquid actorem facere dicat, qui forte pecuniam petit, quam non numeravit, sic exceptio concipiatur: si in ea re nihil dolo malo Auli Agerii factum sit neque fiat; (...) Ideo scilicet quia omnis exceptio obicitur quidem a reo, sed ita formulae inseruntur, ut conditionalem faciat condemnationem, id est ne aliter index eum cum quo agitur condemnet, quam si nihil in ea re, qua de agitur, dolo actoris factum sit; (...).

Gaius, Institutes, 4.119 :

La rédaction de toutes les exceptions comporte la négation de ce qu'affirme le défendeur. Supposons que le défendeur soutienne que le demandeur l'a actionné par dol malicieux, par exemple en ce qu'il réclame de l'argent qu'il n'a pas avancé. L'exception sera ainsi rédigée : “SI DANS CETTE CHOSE RIEN N'A ÉTÉ FAIT NI NE DOIT SE FAIRE PAR L'EFFET D'UN DOL MALICIEUX D'AULUS AGERIUS”. (...) On procède ainsi parce que, bien que l'exception soit opposée par le défendeur, elle est insérée dans la formule de façon à rendre la condamnation conditionnelle, c'est-à-dire que le juge ne condamne le défendeur que si rien dans le litige n'a été effectué par l'effet d'un dol malicieux du demandeur (...).

Texte 22

D.2.14.7.9 ULP. (4 AD ED.)

Dolo malo ait praetor pactum se non servaturum. Dolus malus fit calliditate et fallacia: et ut ait Pedius, dolo malo pactum fit, quotiens circumscribendi alterius causa aliud agitur et aliud agi simulatur.

Ulprien (au livre 4 sur l'Edit), D.2.14.7.9 :

Le préteur dit qu'il ne fera pas exécuter une convention conclue sous l'empire du dol. Le dol se commet par malice et par ruse et, comme le dit Pedius, une convention est conclue par dol toutes les fois que, pour circonvenir quelqu'un, on traite d'une chose en feignant traiter d'une autre.

Texte 23

D.4.3.1.2 ULP. (11 AD ED.)

Dolum malum Servius quidem ita definit machinationem quandam alterius decipiendi causa, cum aliud simulatur et aliud agitur. Labeo autem posse et sine simulatione id agi, ut quis circumveniatur: posse et sine dolo malo aliud agi, aliud simulari, sicuti faciunt, qui per eiusmodi dissimulationem deserviant et tuentur vel sua vel aliena: itaque ipse sic definit dolum malum esse omnem calliditatem fallaciam machinationem ad circumveniendum fallendum decipiendum alterum adhibitat. Labeonis definitio vera est.

1.3. Non fuit autem contentus praetor dolum dicere, sed adiecit malum, quoniam veteres dolum etiam bonum dicebant et pro sollertia hoc nomen accipiebant, maxime si adversus hostem latronemve quis machinetur.

Ulprien (au livre 11 sur l'Edit), D.4.3.1.2 :

Servius définit le dol de la manière suivante : une certaine manœuvre employée pour leurrer quelqu'un lorsqu'on traite d'une chose en feignant de traiter d'une autre. Labéon cependant pense qu'on peut, sans simulation faire en sorte que quelqu'un soit trompé ; on peut aussi sans dol paraître faire une chose alors qu'on en fait une autre ; par exemple, ceux qui par une dissimulation contraire à la vérité conservent et protègent leurs biens ou ceux d'autrui. C'est pourquoi lui-même définit le dol toute malice, ruse, manœuvre utilisée pour circonvenir, tromper ou leurrer quelqu'un. La définition de Labéon est exacte.

1.3 : Le préteur ne s'est pas contenté de parler de dol, il a ajouté "mauvais" dol, car les anciens parlaient aussi de bon dol qu'ils assimilaient à de l'habileté, surtout lorsqu'on manœuvrait au détriment d'un ennemi ou d'un voleur de grand chemin.

Texte 24

D.4.3.7.3 ULP. (11 AD ED.)

(...) Labeo (...) adfert talem speciem. Qui servum mihi debebat vel ex venditione vel ex stipulatu, venenum ei dedit et sic eum tradidit: vel fundum, et dum tradit, imposuit ei servitutem vel aedificia diruit, arbores excidit vel extirpavit: ait Labeo, sive carit de dolo sive non, dandam in eum de dolo actionem (...).

Ulprien (au livre 11 sur l'Edit), D.4.3.7.3 :

(...) Labéon (...) rapporte cet exemple : un particulier me devait un esclave, soit en vertu d'une vente, soit en vertu d'une *stipulatio* ; il l'empoisonne et me le livre dans cet état. Ou il me devait un fonds, et tandis qu'il me le livre, il constitue sur ce fonds une servitude ou il détruit un bâtiment, coupe ou déracine des arbres. Labéon dit qu'il faut accorder contre ce particulier une action de dol, qu'il se soit engagé ou non à s'abstenir de tout dol. (...)

Texte 25

D.44.4.8.pr. PAUL. (6 AD PLAUT.)

Dolo facit, qui petit quod redditurus est.

1 . Sic, si heres damnatus sit non petere a debitore, potest uti exceptione doli mali debitor et agere ex testamento.

Paul (au livre 6 sur Plautius), D.44.4.8pr. :

Commet un dol, celui qui réclame ce qu'il devra rendre.

1. : Ainsi lorsqu'un héritier s'est vu imposer la charge de ne pas réclamer paiement à un débiteur, celui-ci peut opposer l'exception de dol et intenter contre lui une action basée sur le testament pour se faire libérer.

Texte 26

GAI.4.36

<Item usucapio fingitur in ea actione quae publiciana> vocatur. Datur autem haec actio ei, qui ex iusta causa traditam sibi rem nondum usu cepit eamque amissa possessione petit: nam quia non potest eam rem ex iure Quiritium suam esse intendere, fingitur rem usu cepisse, et ita quasi ex iure Quiritium dominus factus esset, intendit velut hoc modo: index esto. Si quem hominem A. Agerius emit <et> is ei traditus est, anno possedisset, tum si eum hominem, de quo agitur, eius ex iure quiritium esse oporteret et reliqua.

Gaius, Institutes, 4.36 :

Il y a de même une fiction d'usucaption dans l'action qu'on appelle publicienne. On accorde cette action à celui qui, avant d'avoir usucapé la chose qu'on lui a tradée en vertu d'une juste cause, en perd la possession et veut la réclamer. Comme il ne peut pas prétendre dans l'*intentio* que cette chose lui appartient selon le droit quiritaire, on introduit alors la fiction qu'il l'a usucapée, et ainsi il peut rédiger son *intentio* comme s'il était propriétaire quiritaire, de la façon suivante, par exemple : "QU'UN TEL SOIT JUGE. SI L'ESCLAVE QU'AULUS AGERIUS A ACHETÉ ET QU'ON LUI A TRADÉ, AVAIT ÉTÉ POSSÉDÉ PAR LUI PENDANT UN AN, ET QU'ALORS CET ESCLAVE DONT IL S'AGIT DÛT ÊTRE SA PROPRIÉTÉ SELON LE DROIT QUIRITAIRE, etc.".

Texte 27

D.44.4.4.32 ULP. (76 AD ED.)

Si a Titio fundum emeris qui Sempronii erat isque tibi traditus fuerit [pretio soluto?], deinde Titius Sempronio heres extiterit et eundem fundum Maevio vendiderit et [tradiderit] <mancipio dederit>, Iulianus ait aequius esse praetorem te tueri exceptione in factum concepta, quia et, si ipse Titius fundum a te peteret, exceptione in factum comparata vel doli mali summoveretur et, si ipse eum possideret et publiciana peteres, adversus excipientem "si non suus esset" replicatione utereris, ac per hoc intellegeretur eum fundum rursum vendidisse, quem in bonis non haberet.

Ulprien (au livre 76 sur l'Edit), D.44.4.4.32 :

Si tu as acheté de Titius un fonds qui appartenait à Sempronius et que ce fonds t'ait été livré, [le prix en étant payé?], et qu'ensuite Titius devienne l'héritier de Sempronius et qu'il revende le même fonds à Maevius [en le lui livrant] <en le lui mancipant> : Julien dit qu'il est plus équitable que le préteur te protège parce que si Titius lui-même te réclamait le fonds, sa demande serait repoussée par une exception rédigée en fait ou par l'exception de dol malicieux et que si le même Titius en avait la possession et que tu le lui réclames par l'action publicienne, tu pourrais utiliser une *replicatio* à l'exception "si la chose ne lui appartient pas" (qu'il soulèverait) ; d'où il s'ensuit qu'il est censé avoir revendu une nouvelle fois un fonds qu'il n'avait plus *in bonis*.

Texte 28

D.8.4.13.1 ULP. (6 OPIN.)

Si constat in tuo agro lapidicinas esse, invito te nec privato nec publico nomine quisquam lapidem caedere potest, cui id faciendi ius non est (...).

Ulprien (au livre 6 des Opinions), D.8.4.13.1 :

S'il apparaît qu'il y a des carrières dans ton fonds, personne qui n'a pas un droit de le faire, ne peut, sans ton accord, en retirer des pierres, que ce soit à titre privé ou pour le bien public (...).

Texte 29

CODEX THEODOSIANUS, 10.19.1.

DE METALLIS ET METALLARIIS.

IMP. CONSTANTINUS A. AD MAXIMUM RATIONALEM AFRIC(AE).

Secundorum marmorum ex quibuscumque metallis volentibus tribuimus facultatem, ita ut, qui caedere metallum atque ex eo facere quodcumque decreverint, etiam distractabendi habeant liberam potestatem.

DAT. PRID. KAL. OCTOB. CONSTANTINO A. VI ET CONSTANTINO CAES.
CONSS. (= 30 sept. 320).

Code Théodosien, 10.19.1 (Constantin) :

Nous accordons la faculté à ceux qui le veulent d'extraire des pierres de n'importe quelle carrière, de telle sorte que ceux qui auront décidé d'arracher du minerais et d'en faire un usage quelconque, auront même le libre pouvoir de le vendre.

Texte 30

D.8.1.15.1 POMP. (33 AD SAB.)

Servitutum non ea natura est, ut aliquid faciat quis, veluti viridia tollat aut amoeniorem prospectum praestet, aut in hoc ut in suo pingat, sed ut aliquid patiatur aut non faciat.

Pomponius (au livre 33 sur Sabinus), D.8.1.15.1 :

La nature des servitudes ne consiste pas en ce que quelqu'un fasse quelque chose (comme par exemple arracher la verdure pour me procurer une vue plus agréable ou repeindre son bâtiment dans le même dessein), mais en ce que quelqu'un souffre ou ne fasse pas quelque chose.

Texte 31

D.8.5.6.2 ULP. (17 AD ED.)

Etiam de servitute, quae oneris ferendi causa imposita erit, actio nobis competit, ut et onera ferat et aedificia reficiat ad eum modum, qui servitute imposta comprehensus est. Et Gallus putat non posse ita servitutem imponi, ut quis facere aliquid cogeretur, sed ne me facere prohiberet: nam in omnibus servitutibus refection ad eum pertinet, qui sibi servitutem adserit, non ad eum, cuius res servit. Sed evaluit Servi sententia, in proposita specie ut possit quis defendere ius sibi esse cogere adversarium reficere parietem ad onera sua sustinenda. Labeo autem hanc servitutem non hominem debere, sed rem, denique licere domino rem derelinquere scribit.

Ulprien (au livre 17 sur l'Edit), D.8.5.6.2 :

Concernant la servitude de support (*servitus oneris ferendi*), nous avons même une action pour l'obliger (le propriétaire du fonds servant) à supporter la charge (de notre construction) et à réparer son bâtiment pour qu'il reste dans l'état prévu lors de la constitution de la servitude. Gallus pense qu'une servitude ne peut être constituée pour forcer quelqu'un à faire quelque chose, mais pour qu'il ne m'empêche pas de faire quelque chose ; car dans toutes les servitudes, l'entretien incombe à celui qui invoque le droit à la servitude et non au propriétaire du fonds servant. Néanmoins, dans l'espèce dont il s'agit, l'avis de Servius l'a emporté, selon lequel une personne peut prétendre avoir le droit de forcer son adversaire à réparer le mur sur lequel sa propre construction est appuyée. Labéon écrit à ce propos que la servitude n'est pas due par le propriétaire, mais par la chose même ; c'est ainsi qu'il lui est permis d'abandonner son droit de propriété sur la chose.

Texte 32

D.8.3.31 IUL. (2 EX MINIC.)

Tria praedia continua trium dominorum adiecta erant: imi praedii dominus ex summo fundo imo fundo servitutem aquae quaesierat et per medium fundum domino concedente in suum agrum ducebatur: postea idem summum fundum emit: deinde imum fundum, in quem aquam induxerat, vendidit. Quaesitum est, num imus fundus id ius aquae

amisisset, quia, cum utraque praedia eiusdem domini facta essent, ipsa sibi servire non potuissent. Negavit amississe servitatem, quia praedium, per quod aqua ducebatur, alterius fuisset et quemadmodum servitus summo fundo, ut in imum fundum aqua veniret, imponi aliter non potuisset, quam ut per medium quoque fundum duceretur, sic eadem servitus eiusdem fundi amitti aliter non posset, nisi eodem tempore etiam per medium fundum aqua duci desisset aut omnium tria simul praedia unius domini facta essent.

Julien (au livre 2 des extraits du Minicius), D.8.3.31 :

Trois fonds contigus appartenaient à trois propriétaires différents. Le propriétaire du fonds inférieur avait acquis une servitude lui permettant d'amener de l'eau du fonds supérieur sur le sien en la faisant passer sur le fonds intermédiaire, avec le consentement du propriétaire de ce fonds ; dans la suite, il achète le fonds supérieur ; enfin, il vend le fonds inférieur dans lequel il avait amené l'eau. On demande si le fonds inférieur a perdu le droit de bénéficier de l'eau, pour la raison que les deux immeubles, ayant appartenu au même propriétaire, n'auraient pas pu être au service l'un de l'autre. Minicius a répondu que la servitude n'était pas éteinte car le fonds intermédiaire, par lequel l'eau était conduite, appartenait à quelqu'un d'autre ; et comme on ne pouvait imposer de servitude au fonds supérieur, pour en faire venir de l'eau sur le fonds inférieur, qu'autant que cette eau passerait par le fonds intermédiaire, de même cette servitude n'aurait pu s'éteindre qu'autant que dans le même temps cette eau aurait cessé d'être amenée par le fonds intermédiaire, ou que les trois fonds auraient appartenu en même temps au même propriétaire.

Texte 33

D.18.6.8.2 PAUL. (33 AD ED.)

Cum usum fructum mibi vendis, interest, utrum ius utendi fruendi, quod solum tuum sit, vendas, an vero in ipsum corpus, quod tuum sit, usum fructum mibi vendas: nam priore casu etiamsi statim morieris, nihil mibi heres tuus debebit, heredi autem meo debebitur, si tu vivis: posteriore casu heredi meo nihil debebitur, heres tuus debebit.

Paul (au livre 33 sur l'Edit), D.18.6.8.2 :

Si tu me vends un usufruit, il faut distinguer si tu me vends le droit d'user et de percevoir les fruits, qui seul t'appartient, ou si tu me vends l'usufruit d'un bien qui t'appartient : car dans le premier cas, même si tu meurs immédiatement, ton héritier ne me doit rien ; mais si tu vis, la dette subsiste même en faveur de mes héritiers ; dans le second cas, il n'est rien dû à mon héritier, mais ton héritier est débiteur.

Texte 34 a

D.7.5.1 ULP. (18 AD SAB.)

Senatus censuit, ut omnium rerum, quas in cuiusque patrimonio esse constaret, usus fructus legari possit: quo senatus consulto inductum videtur, ut earum rerum, quae usu tolluntur [vel minuuntur], possit usus fructus legari.

Ulpien (au livre 18 sur Sabinus), D.7.5.1 :

Le Sénat a décidé : n'importe qui peut léguer l'usufruit de toutes les choses qui sont effectivement dans son patrimoine. En vertu de ce sénatus-consulte on a apparemment introduit la règle que l'on peut léguer l'usufruit des choses qui par l'usage sont anéanties [ou amoindries].

Texte 34 b

D.7.5.2.1 GAI. (7 AD ED. PROVINC.)

Quo senatus consulto non id effectum est, ut pecuniae usus fructus proprie esset (nec enim naturalis ratio auctoritate senatus commutari potuit), sed remedio introducto coepit quasi usus fructus haberri.

Gaius (au livre 17 sur l'Edit provincial), D.7.5.2.1 :

Par ce sénatus-consulte on n'a pas fait en sorte qu'un véritable usufruit puisse exister sur une somme d'argent (car la raison naturelle n'a pas pu être modifiée par un sénatus-consulte), mais, par l'introduction d'un palliatif, on a établi l'équivalent d'un usufruit.

Texte 35

GAI.3.145

Adeo autem emptio et venditio et locatio et conductio familiaritatem aliquam inter se habere videntur, ut in quibusdam causis quaeri soleat, utrum emptio et venditio contrahatur, an locatio et conductio, veluti si qua res in perpetuum locata sit. Quod evenit in praediis municipum, quae ea lege locantur, ut quamdiu id vectigal praestetur, neque ipsis conductori neque heredi eius praedium auferatur; sed magis placuit locationem conductionem esse.

Gaius, Institutes 3.145 :

Il y a une telle analogie entre l'achat-vente et la location-prise à bail que, dans certains cas, l'on se demande auquel des deux contrats l'on a affaire. Par exemple, si une chose est louée à bail perpétuel, ce qui a lieu pour les terrains municipaux qui se louent sous la condition suivante : "Tant que ce *vectigal* (redevance) sera payé, le terrain ne sera retiré ni au preneur ni à son héritier". La jurisprudence préfère y voir une location.

Texte 36

DE EMPHYTEUTICO IURE.

C.4.66.1 (ZENO)

Ius emphyteuticarum neque conductionis neque alienationis esse titulis addicendum, sed hoc ius tertium sit constitutum ab utriusque memoratorum contractuum societate seu similitudine separatum, conceptionem definitionemque habere propriam et iustum esse validumque contractum, in quo cuncta, quae inter utrasque contrahentium partes super omnibus vel etiam fortuitis casibus pactionibus scriptura interveniente habitis placuerint, firma illibataque perpetua stabilitate modis omnibus debeant custodiri : ita ut, si interdum ea, quae fortuitis casibus sicut eveniunt, pactorum non fuerint conventione concepta, si quidem tanta emerserit clades, quae prorsus ipsius etiam rei quae per emphyteusin data est facit interitum, hoc non emphyteuticario, cui nihil reliquum mansit, sed rei domino, qui, quod fatalitate ingruerat, etiam nullo intercedente contractu habiturus fuerat, imputetur : sin vero particulare vel aliud leve damnum contigerit, ex quo non ipsa rei penitus laedatur substantia, hoc emphyteuticarius suis partibus non dubitet adscribendum.

* ZENO A. SEBASTIANO PP. * <A. 476 - 484 >

C.4.66.1 (Zénon) :

Le droit d'emphytéose ne doit être classé ni parmi les actes de location, ni parmi ceux d'aliénation, mais nous ordonnons qu'il constitue une troisième institution juridique dénuée de communauté ou de ressemblance avec les deux types de contrats mentionnés ; qu'elle ait une conception et une définition propre ; qu'elle soit un contrat régulier et valable, en vertu duquel tout ce qui a été convenu par écrit entre les parties contractantes, même au sujet des cas fortuits, soit observé en tous cas comme des règles fermes et fixes, dotées d'une autorité perpétuelle. Si les effets des cas fortuits n'avaient pas été réglés dans les clauses du contrats, les dispositions suivantes seraient d'application : s'il intervient un sinistre d'une telle importance qu'il cause la perte totale de la chose donnée en emphytéose, que ce dommage soit supporté, non par l'emphytéote, à qui il ne reste rien, mais par le propriétaire de la chose, lequel aurait été touché par l'accident dû à la fatalité même s'il n'y avait pas eu de contrat. Mais si le dommage survenu est partiel, ou léger et que la substance même de la chose n'en soit pas complètement atteinte, alors l'emphytéote doit sans aucun doute prendre le dommage à sa charge.

Texte 37

DE OBLIGATIONIBUS.

IJ.3.13.pr.

Nunc transeamus ad obligationes. Obligatio est iuris vinculum, quo necessitate adstringimur alicuius solvendae rei secundum nostrae civitatis iura.

Institutes de Justinien, 3.13pr. :

Passons maintenant aux obligations. L'obligation est un lien de droit en vertu duquel nous sommes nécessairement contraints de payer quelque chose, selon les droits de notre Etat.

Texte 38

TABULA VI.I

Cum nexum faciet mancipumque, uti lingua nuncupassit, ita ius esto.

Loi des XII Tables, 6.1 :

Lorsque quelqu'un fera un *nexum* ou une *mancipatio*, comme il aura déclaré, qu'ainsi soit le droit.

Texte 39

D.50.16.219, PAP. (2 RESP.)

In conventionibus contrahentium voluntatem potius quam verba spectari placuit. Cum igitur ea lege fundum vectigalem municipes locaverint, ut ad heredem eius qui suscepit pertineret, ius heredum ad legatarium quoque transferri potuit.

Papinien (au livre 2 des Réponses), D.50.16.219 :

On a admis que dans les conventions il convenait de considérer davantage l'intention des parties contractantes que les termes de la convention. Ainsi, si des magistrats municipaux ont donné à bail un fonds *vectigalis* à quelqu'un avec la clause que son héritier pourrait continuer le bail, le droit de l'héritier a pu s'étendre également au légataire.

Texte 40

D.34.5.26 CELS. (26 DIG.)

Cum quaeritur in stipulatione, quid acti sit, ambiguitas contra stipulatorem est.

Celse (au livre 26 de son Digeste), D.34.5.26 :

Lorsque dans une stipulation on se demande ce qui a été convenu, l'ambiguïté doit jouer à l'encontre du stipulant.

Texte 41

D.18.1.9pr. ULP. (28 AD SAB.)

In venditionibus et emptionibus consensum debere intercedere palam est: ceterum sive in ipsa emptione dissentient sive in pretio sive in quo alio, emptio imperfecta est. Si igitur ego me fundum emere putarem cornelianum, tu mihi te vendere sempronianum putasti, quia in corpore dissensimus, emptio nulla est. (...).

9.1. *Plane si in nomine dissentiamus, verum de corpore constet, nulla dubitatio est, quin valeat emptio et venditio: nihil enim facit error nominis, cum de corpore constat.*

9.2. *Inde quaeritur, si in ipso corpore non erratur, sed in substantia error sit, ut puta si acetum pro vino veneat, aes pro auro vel plumbum pro argento vel quid aliud argento simile, an emptio et venditio sit. Marcellus scripsit libro sexto digestorum emptionem esse et venditionem, quia in corpus consensum est, etsi in materia sit erratum. Ego in vino quidem consentio, quia eadem prope oujsivaest, si modo vinum acuit: ceterum si vinum non acuit, sed ab initio acetum fuit, ut embamma, aliud pro alio venisse videtur. In ceteris autem nullam esse venditionem puto, quotiens in materia erratur.*

Ulprien (au livre 28 sur Sabinus), D.18.1.9pr. :

Il est clair que dans la vente un consensus des volontés doit régner : aussi la vente n'est-elle pas réalisée lorsque les parties ne sont pas d'accord sur la vente elle-même ou sur le prix ou sur un autre point. Par conséquent, si je crois acheter un fonds Cornélien alors que tu penses me vendre le fonds Sempronien, la vente est nulle parce que nous ne sommes pas d'accord sur l'objet même du contrat (...).

1. : Bien entendu, si nous divergeons sur la dénomination de la chose mais qu'il y a accord sur la chose elle-même, il ne fait pas de doute que la vente est valable : l'erreur de dénomination ne nuit en rien lorsqu'il y a accord sur l'objet.

2. : A partir de là, on s'est demandé s'il y a vente lorsqu'on ne se trompe pas sur son objet même, mais sur la substance de cet objet, comme par exemple si on vend du vinaigre pour du vin, du bronze pour de l'or, du plomb ou quelque chose d'autre qui ressemble à de l'argent, pour de l'argent. Marcellus écrit au livre 6 de son Digeste qu'il y a vente puisqu'il y a consentement sur l'objet, même s'il y a erreur sur la matière. Je suis du même avis en ce qui concerne le vin, parce qu'il s'agit à peu près de la même essence c'est-à-dire la même substance, pour autant que le vin soit devenu aigre ; mais s'il n'est pas devenu aigre, mais qu'il se soit agi dès l'origine d'acide, c'est-à-dire de vinaigre, on considère qu'une chose a été vendue pour une autre. Je pense que dans les autres cas la vente est nulle toutes les fois qu'il y a erreur sur la matière.

Texte 42

D.18.1.41.1 IUL. (3 AD URS. FEROCEM)

Mensam argento coopertam mihi ignorantis pro solida vendidisti imprudens: nulla est emptio pecuniaque eo nomine data condicetur.

Julien (au livre 3 sur Urseius Ferox), D.18.1.41 :

Tu m'as vendu imprudemment une table recouverte d'argent pour une table en argent massif, sans que je m'en aperçoive moi-même : la vente est nulle et l'argent qui a été payé à ce titre pourra faire l'objet d'une *condictio*.

Texte 43

IJ.3.19.23

Si de alia re stipulator senserit, de alia promissor, perinde nulla contrahitur obligatio, ac si ad interrogatum responsum non esset, veluti si hominem Stichum a te stipulatus quis fuerit, tu de Pamphilo senseris, quem Stichum vocari credideris.

Institutes de Justinien, 3.19.23 :

Si le stipulant a en vue une chose et le promettant une autre chose, aucune obligation n'est contractée, de la même façon que s'il n'avait pas été répondu à la question ; par exemple si quelqu'un stipule de toi l'esclave Stichus et que tu as en vue Pamphile, que tu crois s'appeler Stichus.

Texte 44 a

C.3.1.8 (CONST./LICIN.)

Placuit in omnibus rebus praecipuum esse iustitiae aequitatisque quam stricti iuris rationem.

*** CONST. ET LICIN. AA. AD DIONYSIUM.** *[A. 314 D. ID. MAI. VOLUSIANO ET ANNIANO CONSS.](#)

C. 3.1.8 (Constantin et Licinius) :

Il est admis qu'en toute matière il convient d'avoir plus d'égard pour la justice et l'équité que pour le droit strict.

Texte 44 b

C.1.14.1 (CONST.)

Inter aequitatem iusque interpositam interpretationem nobis solis et oportet et licet inspicere.

* CONSTANT. A. SEPTIMIO BASSO PU. *[A. 316 D. III NON. DEC. SABINO ET RUFINO CONSS.](#)>

C.1.14.1 (Constantin) :

Il ne convient et n'appartient qu'à nous de donner une interprétation moyenne entre l'équité et le droit.

Texte 45

D.9.2.7.7 ULP. (18 AD ED.)

Sed si quis de ponte aliquem praecipitavit, Celsus ait, sive ipso ictu perierit aut continuo submersus est aut lassatus vi fluminis virtus perierit, lege Aquilia teneri, quemadmodum si quis puerum saxo inlisisset.

Ulpien (au livre 18 sur l'Edit) D.9.2.7.7 :

Si quelqu'un précipite un esclave du haut d'un pont, il est tenu en vertu de la *Lex Aquilia*, dit Celse, soit que l'esclave soit mort du coup qu'il a reçu, qu'il ait été immédiatement submergé ou que exténué par la force du courant il périsse noyé, de la même façon que si quelqu'un avait projeté un jeune esclave contre un rocher.

Texte 46

D.9.2.52.2 ALF. (2 DIG.)

In clivo Capitolino duo plostra onusta mulae ducebant: prioris plostri muliones conversum plostrum sublevabant, quo facile mulae ducerent: inter superius plostrum cessim ire coepit et cum muliones, qui inter duo plostra fuerunt, e medio exissent, posterius plostrum a priore percussum retro redierat et puerum cuiusdam obtriverat: dominus pueri consulebat, cum quo se agere oporteret. Respondi in causa ius esse positum: nam si muliones, qui superius plostrum sustinuissent, sua sponte se subduxissent et ideo factum esset, ut mulae plostrum retinere non possint atque onere ipso retraherentur, cum domino mularum nullam esse actionem, cum hominibus, qui conversum plostrum sustinuissent, lege Aquilia agi posse: nam nihil minus eum damnum dare, qui quod sustineret mitteret sua voluntate, ut id aliquem feriret: veluti si quis asellum cum agitasset non retinuisse, aequo si quis ex manu telum aut aliud quid immississet, damnum iniuria daret. Sed si mulae, quia aliquid reformidassent et muliones timore permoti, ne opprimerentur, plostrum reliquistissent, cum hominibus actionem nullam esse, cum domino mularum esse. Quod si neque mulae neque homines in causa essent, sed mulae retinere onus nequissent aut cum coniterentur lapsae concidissent et ideo plostrum cessim redisset atque hi quo conversum fuisse onus sustinere nequissent, neque cum domino mularum neque cum hominibus esse actionem. Illud quidem certe, quoquo modo res se haberet, cum domino posteriorum mularum agi non posse, quoniam non sua sponte, sed percussae retro redissent.

Alfenus (au livre 2 de son Digeste), D.9.2.52.2 :

Des mules, tirant deux charrettes chargées, montaient la colline du Capitole ; les muletiers de la première charrette qui risquait de faire marche arrière, la soulevaient afin que les mules pussent tirer plus facilement. A ce moment, cette charrette commence à reculer et comme les muletiers, se trouvant entre les deux charrettes, abandonnent leur position, la charrette inférieure, heurtée par la première, roule en arrière et écrase un jeune esclave. Le maître de celui-ci demande contre qui il convenait d'intenter une action. J'ai répondu que la question de droit dépendait des circonstances de la cause. Car si les muletiers qui soutenaient la première charrette s'étaient retirés de leur propre initiative et qu'ainsi les mules n'aient pu retenir la première charrette et aient été entraînées en arrière par le poids de sa charge, il n'y aurait aucune action contre le propriétaire des mules, mais on pourrait agir sur base de la *Lex Aquilia* contre les muletiers qui ont soutenu la charrette débutant une marche arrière. Car lâcher volontairement une chose que l'on retient, de telle sorte que cette chose blesse quelqu'un, ce n'est rien moins que causer un dommage : ainsi

par exemple si quelqu'un qui mène un âne ne le retient pas, de même que quelqu'un cause un *damnum iniuria datum* en jetant une lance ou quelque chose d'autre. Mais si les mules, parce qu'elles se sont effarouchées et les muletiers, parce qu'ils craignaient d'être écrasés, ont laissé rouler la charrette, il n'y a pas d'action contre les muletiers mais il y en a une contre le propriétaire des mules. Si par contre ni les mules ni les muletiers ne sont en cause, mais que les premières n'aient pu retenir la charge, ou que, s'y efforçant, elles aient trébuché et soient tombées, de sorte que la charrette ait roulé en arrière, et que les muletiers, sur qui la charge était retombée, n'aient pu en soutenir le poids, il n'y aurait action ni contre le propriétaire des mules, ni contre les muletiers. Ce qu'il y a de certain c'est que, de quelque manière que l'événement se soit produit, il n'y a pas d'action contre le propriétaire des mules de la deuxième charrette car elles n'ont pas reculé spontanément, mais à cause du choc de la première charrette.

Texte 47

D.9.2.31 PAUL. (10 AD SAB.)

Si putator ex arbore ramum cum deiceret vel machinarius hominem praetereuntem occidit, ita tenetur, si is in publicum decidat nec ille proclamavit, ut casus eius evitari possit. Sed Mucius etiam dixit, si in privato idem accidisset, posse de culpa agi: culpam autem esse, quod cum a diligente provideri poterit, non esset provisum aut tum denuntiatum esset, cum periculum evitari non possit. Secundum quam rationem non multum refert, per publicum an per privatum iter fieret, cum plerumque per privata loca volgo iter fiat. Quod si nullum iter erit, dolum dumtaxat praestare debet, ne immittat in eum, quem viderit transeuntem: nam culpa ab eo exigenda non est, cum divinare non potuerit, an per eum locum aliquis transiturus sit.

Paul (au livre 10 sur Sabinus), D.9.2.31 :

Si un élagueur en laissant tomber une branche d'arbre ou un ouvrier qui travaille sur un échafaudage, en laissant tomber quelque chose, tue un esclave qui passe, il n'est responsable que si l'objet est tombé sur un chemin public et qu'il n'ait pas crié de manière à ce qu'on ait pu éviter sa chute. Mucius dit que l'on pourrait agir sur base de la faute, même si un tel accident était arrivé dans un lieu privé : il y a faute lorsqu'on ne prévient pas ce qui pourrait être prévenu par un homme diligent, ou lorsqu'on n'avertit qu'au moment où il n'est plus possible d'éviter le danger. Pour cette raison, il n'y a pas grande différence selon que l'accident ait eu lieu sur un chemin public ou privé, d'autant moins que très souvent des chemins privés sont utilisés par le public. Mais s'il n'y a aucun chemin, l'ouvrier ne doit répondre que de son dol, de telle sorte qu'il ne jette rien sur quelqu'un qu'il voit passer par là : car on ne peut pas lui reprocher une faute alors qu'il n'a pas pu deviner que quelqu'un allait passer.

Texte 48

D.9.2.9.4 ULP. (18 AD ED.)

Sed si per lusum iaculantibus servus fuerit occisus, Aquiliae locus est: sed si cum alii in campo iacularentur, servus per eum locum transierit, aquilia cessat, quia non debuit per campum iaculatorium iter intempestive facere. Qui tamen data opera in eum iaculatus est, utique Aquilia tenebitur:

Ulpien (au livre 18 sur l'Edit), D.9.2.9.4 :

Il y a lieu à l'action de la *Lex Aquilia* dans le cas où un esclave est tué par des gens qui lancent des javelots pour se divertir. Mais l'action cesse si ces gens s'exerçaient sur un terrain d'entraînement et que l'esclave ait traversé ce terrain, parce qu'il ne devait pas passer de manière intempestive. Toutefois, celui qui aura lancé un javelot sur lui à dessein sera en toute hypothèse tenu par la *Lex Aquilia*.

Texte 49

D.9.2.11pr. ULP. (18 AD ED.)

Item Mela scribit, si, cum pila quidam luderen, vehementius quis pila percussa in tonsoris manus eam deicerit et sic servi, quem tonsor habebat, gula sit praecisa adiecto cultello: in quocumque eorum culpa sit, eum lege Aquilia teneri. Proculus in tonsore esse culpam: et sane si ibi tondebat, ubi ex consuetudine ludebatur vel ubi transitus frequens erat, est quod ei imputetur: quamvis nec illud male dicatur, si in loco periculo sellam habenti tonsori se quis commiserit, ipsum de se queri debere.

Ulpien (au livre 18 sur l'Edit), D.9.2.11pr. :

Mela donne un autre exemple : des gens jouaient au ballon, et l'un d'eux, ayant frappé le ballon assez (trop?) violemment, le projette sur la main d'un barbier, lequel rasait justement un esclave dont la gorge est ainsi tranchée : est tenu par l'action de la *Lex Aquilia* celui d'entre eux à qui on peut imputer une faute. Proculus pense que le barbier est en faute. Effectivement, s'il rasait sur une place où l'on a coutume de jouer, ou bien sur laquelle il y a un va-et-vient intense, on peut le lui imputer ; quoique l'on puisse prétendre aussi, sans que ce soit à tort, que celui qui se confie à un barbier qui a établi son siège dans un endroit dangereux ne doit s'en prendre qu'à soi-même.

Texte 50

A Pompéi, le troisième jour avant les ides d'avril de l'an 38 de notre ère, Primus, esclave du citoyen romain Publius Attius Severus et détenteur d'un pécule consistant en un débit de vin, passe un contrat de *conductio operis faciendi* (contrat d'entreprise) avec le citoyen grec Menelaos, capitaine de navire. Aux termes de ce contrat – dont P. Attius Severus n'a pas eu connaissance – Menelaos s'engage à transporter une somme de 1000 deniers dans la ville de Piraeus et de les remettre à Rogerius Vinitor Antecessor, marchand de vin romain de cette ville. Primus s'était en effet engagé à faire parvenir cette somme à ce dernier en paiement de tonneaux de vin qu'il lui avait achetés.

Le même jour, en vertu d'une seconde convention, le citoyen romain Marcus Barbatius Celer s'engage envers Primus en tant que caution de l'engagement de Menelaos envers Primus. Dans ces circonstances, lesquelles des propositions suivantes vous paraissent-elles vraies ?

- 1.— En cas d'inexécution par Menelaos de son engagement, Primus peut lui intenter une action basée sur le contrat de *conductio operis faciendi*.
- 2.— En cas d'inexécution par Menelaos de son engagement, Publius Attius Severus peut lui intenter, au nom de son esclave (*servi nomine*) une action basée sur le contrat de *conductio operis faciendi*.
- 3.— En cas d'exécution par Menelaos de son engagement, Publius Attius Severus a une action contre Rogerius Vinitor Antecessor en restitution des 1000 deniers versés, car cette somme lui appartenait et il n'avait personnellement aucune dette vis-à-vis de Vinitor Antecessor.
- 4.— En cas d'inexécution par Menelaos de son engagement, Vinitor a une action contre Primus en paiement du prix de vente du vin, c'est-à-dire des 1000 deniers.
- 5.— En cas d'inexécution par Menelaos de son engagement, Vinitor a une action *de peculio* (au sujet du pécule) contre Publius Attius Severus en paiement des 1000 deniers.
- 6.— En cas d'inexécution par Menelaos de son engagement, Publius Attius Severus a une action au nom de son esclave (*servi nomine*) contre Marcus Barbatius Celer.

(Comp. Pompeji, n° 14.354 s.)

Texte 51

D.41.1.43.2 GAI. (7 AD ED. PROVINC.)

Cum servus, in quo alterius usus fructus est, hominem emit et ei [traditus] <mancipio datus> sit, antequam pretium solvat, in pendenti est, cui proprietatem adquisierit: et cum ex peculio, quod ad fructuarium pertinet, solverit, intellegitur fructuarii homo fuisse: cum vero ex eo peculio, quod proprietarium sequitur, solverit, proprietarii ex post facto fuisse videtur.

Gaius (au livre 7 sur l'Edit provincial), D.41.1.43.2 :

Si un esclave, dont quelqu'un d'autre (que le nu-propriétaire) a l'usufruit, achète un esclave et que celui-ci lui soit [tradé] <mancipé>, il est incertain, avant qu'il n'ait payé le prix, pour qui la propriété est acquise : s'il paie avec le pécule qui appartient à l'usufruitier, l'esclave (acheté) est censé avoir été acquis à l'usufruitier ; mais si c'est avec le pécule du nu-propriétaire, l'esclave est considéré à partir du paiement comme ayant appartenu au nu-propriétaire.

Texte 52**D.16.3.32 CELS. (11 DIG.)**

Quod Nerva diceret latiorem culpam dolum esse, Proculo displicebat, mibi verissimum videtur. Nam et si quis non ad eum modum quem hominum natura desiderat diligens est. Nisi tamen ad suum modum curam in deposito praestat, fraude non caret: nec enim salva fide minorem is quam suis rebus diligentiam praestabit.

Celse (au livre 11 de son Digeste), D.16.3.32 :

Ce qu'aurait dit Nerva et qui déplaît à Proculus, à savoir qu'une faute assez lourde constitue un dol, me paraît tout à fait exact. En effet, quelqu'un qui ne fait pas preuve de la diligence que requiert la nature humaine, n'est pas exempt de mauvaise foi. A moins qu'il n'use dans un dépôt de sa diligence habituelle; car il n'usera pas, avec bonne foi, d'une diligence moindre qu'à l'égard de ses propres affaires.

Texte 53**D.17.2.72 GAI. (2 COTT.RER.)**

Socius socio etiam culpae nomine tenetur, id est desidiae atque negligentiae. Culpa autem non ad exactissimam diligentiam dirigenda est: sufficit etenim talem diligentiam communibus rebus adhibere, quamvis suis rebus adhibere solet, quia qui parum diligentem sibi socium adquirit, de se queri debet.

Gaius (au livre 2 des "Choses quotidiennes"), D.17.2.72 :

L'associé est tenu vis-à-vis de son coassocié aussi en raison de sa faute, c'est-à-dire de sa passivité et de sa négligence. La faute ne doit cependant pas être évaluée en fonction de la diligence la plus scrupuleuse : il suffit en effet de faire preuve, pour les affaires communes, de la même diligence que celle dont on fait preuve pour les siennes propres ; car qui prend un associé peu diligent ne doit s'en prendre qu'à soi-même.

Texte 54**D.12.1.9.9 ULP. (26 AD ED.)**

Deposui apud te decem, postea permisi tibi uti: Nerva Proculus etiam antequam moveantur, condicere quasi mutua tibi haec posse aiunt, et est verum, ut et Marcellus videtur: animo enim coepit possidere. Ergo transit periculum ad eum, qui mutuam rogarit et poterit ei condici.

Ulprien (au livre 26 sur l'Edit), D.12.1.9.9 :

Je t'ai remis dix (pièces de monnaie) à titre de dépôt, dans la suite je t'ai permis de les utiliser : Nerva et Proculus disent qu'avant même que les pièces aient quitté le lieu du dépôt, il est possible de te les réclamer par une *condictio*, comme si elles avaient fait l'objet d'un *mutuum*. Cette opinion est exacte, ainsi que l'a vu également Marcellus : car il a commencé à posséder *animo (domini)*. C'est pourquoi le risque de perte passe à celui qui a demandé le prêt et on pourra lui intenter une *condictio*.

Texte 55

D.18.6.13 PAUL. (3 ALFENI EPIT.)

Lectos emptos aedilis, cum in via publica positi essent, concidit: si traditi essent emptori aut per eum stetisset quo minus traderentur, emptoris periculum esse placet.

D.18.6.14 IUL. (3 AD URS. FEROCEM.)

Eumque cum aedili, si id non iure fecisset, habiturum actionem legis Aquiliae: aut certe cum venditore ex empto agendum esse, ut is actiones suas, quas cum aedile habuisset, ei praestaret.

D.18.6.15pr. PAUL. (3 EPIT. ALF..)

Quod si neque traditi essent neque emptor in mora fuisset quo minus traderentur, venditoris periculum erit.

Paul (au livre 3 de l'abrégué d'Alfenus), D.18.6.13 :

Un édile a fait détruire des lits achetés qui avaient été placés sur la voie publique. Si ces lits avaient été livrés à l'acheteur, ou s'il n'avait tenu qu'à lui que la livraison lui en fût faite, il me paraît que c'est à lui de supporter la perte.

Julien (au livre 3 sur Urseius Ferox), D.18.6.14 :

et il aura contre l'édile l'action de la *Lex Aquilia* si celui-ci a agi contrairement au droit; ou du moins pourra-t-il agir contre le vendeur en vertu de l'achat, pour que ce dernier lui cède les actions qu'il aurait contre l'édile.

Paul (au livre 3 de l'abrégué d'Alfenus), D.18.6.15pr. :

Mais si les lits n'étaient pas livrés et qu'il n'ait pas tenu à l'acheteur que la livraison en fût faite, c'est au vendeur à en supporter la perte.

Texte 56

D.19.2.33 AFR. (8 QUAEST.)

Si fundus quem mihi locaveris publicatus sit, teneri te actione ex conducto, ut mihi frui liceat, quamvis per te non stet, quominus id praestes: Quemadmodum, inquit, si insulam aedificandam locasses et solum corruisset, nibilo minus teneberis. Nam et si vendideris mihi fundum isque priusquam vacuus traderetur publicatus fuerit, tenearis ex empto: Quod hactenus verum erit, ut pretium restituas, non ut etiam id praestes, si quid pluris mea intersit eum vacuum mihi tradi. Similiter igitur et circa conductionem servandum puto, ut mercedem quam praestiterim restituas, eius scilicet temporis, quo fruitus non fuerim, nec ultra actione ex conducto praestare cogeris. Nam et si colonus tuus fundo frui a te aut ab eo prohibetur, quem tu prohibere ne id faciat possis, tantum ei praestabis, quanti eius interfuerit frui, in quo etiam lucrum eius continebitur: Sin vero ab eo interpellabitur, quem tu prohibere propter vim maiorem aut potentiam eius non poteris, nihil amplius ei quam mercedem remittere aut reddere debebis,

Africain (au livre 8 des Questions), D.19.2.33 :

1/ Si le fonds que tu m'as donné en location est devenu un fonds public, tu seras tenu, en vertu de l'action de louage, à me fournir la jouissance de la chose, bien qu'il ne dépende pas de toi que tu ne me l'aies pas procurée.

2/ De même dit-il (Julien), que si tu m'avais commandé la construction d'une maison de rapport et que le sol se soit effondré : tu n'en serais pas moins tenu.

3a/ Car même si tu m'avais vendu un fonds et que celui-ci soit devenu un fonds public avant que tu ne m'en aies délivré la libre possession, tu serais tenu par l'action d'achat.

3b/ Ceci n'est vrai que dans la mesure où tu restitues le prix de vente et non dans la mesure où tu m'indemniserais de l'intérêt plus grand que j'aurais eu à ce que la libre possession me soit délivrée.

4/ C'est pourquoi je crois que la même décision doit être prise concernant la location, à savoir que tu me restitues la somme que j'ai payée, et bien entendu pour l'époque où je n'aurais pas eu la jouissance. Tu ne seras pas tenu à davantage par l'action de location.

5a/ En effet, si ton fermier est empêché de jouir du fonds par toi-même ou par quelqu'un à qui tu pourrais interdire de le faire, tu devras lui procurer tout ce qu'il avait d'intérêt à bénéficier de la jouissance ; et on y comprendra le profit qu'il aurait pu faire.

5b/ Mais si le fermier est troublé par quelqu'un à qui tu ne peux interdire le trouble pour un cas de force majeure ou en raison de sa puissance, tu ne lui devras rien de plus que la restitution du loyer ou la remise de la dette de loyer.

Texte 57

GAI.2.38

Obligationes quoquo modo contractae nihil eorum recipiunt: nam quod mihi ab aliquo debetur, id si velim tibi deberi, nullo eorum modo, quibus res corporales ad alium transferuntur, id efficere possum; sed opus est, ut iubente me tu ab eo stipuleris; quae res efficit, ut a me liberetur et incipiatur tibi teneri. Quae dicitur novatio obligationis.

Gaius, Institutes, 2.38 :

De quelque manière qu'elles aient été contractées, les obligations n'admettent aucun de ces modes d'aliénation. En effet, si je veux que ce qu'un tiers me doit te soit dû, nous ne pouvons obtenir ce résultat par aucun des modes par lesquels les choses corporelles sont transférées ; mais il est nécessaire que sur mon ordre tu stipules du tiers. De cette façon, il sera libéré à mon égard et deviendra ton débiteur. C'est ce qu'on appelle une novation d'obligation.

Texte 58

D.12.1.32 CELS. (5 DIG.) :

Si et me et Titium mutuam pecuniam rogaveris et ego meum debitorem tibi promittere iusserim, tu stipulatus sis, cum putas eum Titii debitorem esse, an mihi obligaris ? Subsistit, si quidem nullum negotium tecum contraxisti: sed proprius est ut obligari te existimem, non quia pecuniam tibi credidi (hoc enim nisi inter consentientes fieri non potest): sed quia pecunia mea ad te pervenit, eam mihi a te reddi bonum et aequum est.

Celse (au livre 5 de son Digeste), D.12.1.32 :

Si tu as demandé de l'argent à emprunter à moi et à Titius, que j'aie chargé mon débiteur de t'en promettre et que tu aies stipulé de lui en croyant qu'il était débiteur de Titius, es-tu obligé envers moi ? J'hésite, car tu n'as contracté aucun acte avec moi. Je pense toutefois que tu es mon obligé. Non pas que le prêt ait été contracté entre nous (car ceci ne peut se faire qu'entre parties consentantes), mais parce que mon argent t'est parvenu et qu'il est bon et équitable qu'il me soit rendu.

Texte 59

D.3.5.20pr. PAUL. (9 AD ED.)

Nam et Servius respondit, ut est relatum apud Alfenum libro trigensimo nono digestorum: cum a Lusitanis tres capti essent et unus ea condicione missus, uti pecuniam pro tribus adferret, et nisi redisset, ut duo pro eo quoque pecuniam darent, isque reverti noluisset et ob hanc causam illi pro tertio quoque pecuniam solvissent: Servius respondit aequum esse praetorem in eum reddere iudicium.

Paul (au livre 9 sur l'Edit), D.3.5.20pr. :

Car telle est aussi la réponse donnée par Servius, ainsi qu'il est relaté au livre 39 du Digeste d'Alfenus : trois Romains avaient été capturés par des Lusitaniens. L'un d'entre eux est libéré à la condition d'apporter la rançon des trois et que s'il ne revenait pas, les deux autres devraient payer aussi pour lui. Le prisonnier libéré refusant de revenir, les deux autres paient également pour lui. Servius a répondu qu'il était équitable que le préteur accorde une action contre ce troisième.

Texte 60

D.12.1.19.1 IUL. (10 DIG.)

Si pupillus sine tutoris auctoritate crediderit aut solvendi causa dederit, consumpta pecunia condictionem habet vel liberatur non alia ratione, quam quod facto eius intellegitur ad eum qui acceperit pervenisse: quapropter si eandem pecuniam is, qui in creditum vel in solutum acceperat, alii porro in creditum vel in solutum dederit, consumpta ea et ipse pupillo obligatur vel eum a se liberabit et eum cui dederit obligatum habebit vel se ab eo liberabit. Nam omnino qui alienam pecuniam credendi causa dat, consumpta ea habet obligatum eum qui acceperit: item qui in solutum dederit, liberabitur ab eo qui acceperit.

Julien (au livre 10 de son Digeste), D.12.1.19.1 :

Si un pupille prête une somme sans l'autorisation de son tuteur, il a une *condictio*, si l'argent est “consumé”. La raison en est que par son fait, l'argent est censé être parvenu à celui qui l'a reçu. C'est pourquoi si celui qui avait reçu à titre de prêt prête à son tour la même somme à un autre, si l'argent est “consumé”, il sera lui-même obligé vis-à-vis du pupille , et il aura comme débiteur celui à qui il aura donné la somme. Car de manière générale, celui qui prête de l'argent appartenant à autrui a comme débiteur celui qui l'a accepté, si l'argent est “consumé”.

Si un pupille paie une dette sans l'autorisation de son tuteur, il est libéré de sa dette, si l'argent est “consumé”. La raison en est que par son fait, l'argent est censé être parvenu à celui qui l'a reçu. C'est pourquoi si celui qui avait reçu à titre de paiement donne la même somme en paiement d'une dette à un autre, si l'argent est “consumé”, le pupille sera libéré à son égard et il sera libéré vis-à-vis de celui à qui il aura donné la somme. Car de manière générale celui qui paie une dette avec l'argent d'autrui est libéré vis-à-vis de celui qui l'a reçu, si l'argent est “consumé”.

Texte 61

D.12.4.9pr. PAUL. (17 AD PLAUT.)

Si donaturus mulieri iussu eius sponso numeravi nec nuptiae secutae sunt, mulier condicet. Sed si ego contraxi cum sponso et pecuniam in hoc dedi, ut, si nuptiae secutae essent, mulieri dos adquireretur, si non essent secutae, mihi redderetur, quasi ob rem datur et re non secuta ego a sponso condicam.

9,1 *Si quis indebitam pecuniam per errorem iussu mulieris sponso eius promisisset et nuptiae secutae fuissent, exceptione dolii mali uti non potest: maritus enim suum negotium gerit et nihil dolo facit nec decipiendus est: quod fit, si cogatur indotatam uxorem habere. Itaque adversus mulierem condictio ei competit, ut aut repetat ab ea quod marito dedit aut ut liberetur, si nondum solverit. (...).*

Paul (au livre 17 sur Plautius), D.12.4.9pr. :

Si ayant l'intention de faire une donation à une femme, j'ai sur son ordre versé une somme à son fiancé, et que le mariage n'ait pas lieu, la femme pourra intenter une *condictio*. En revanche, si j'ai conclu avec le fiancé un contrat et que je lui aie versé l'argent dans le dessein qu'une dot serait ainsi constituée à la femme au cas où le mariage aurait lieu, mais que si le mariage n'avait pas lieu, l'argent me serait rendu, alors la somme est censée donnée pour une cause et celle-ci ne s'étant pas réalisée, je pourrai intenter une *condictio* contre le fiancé.

9,1. : Si quelqu'un, croyant erronément devoir une somme d'argent à une femme, a sur son ordre promis de la payer à son fiancé et que le mariage ait eu lieu, il ne peut opposer l'exception de dol : car le mari a géré sa propre affaire, n'a pas agi dolosivement et ne doit pas être abusé, ce qui serait le cas s'il était forcé de garder sa femme sans dot. C'est pourquoi le promettant aura une *condictio* contre la femme afin de répéter ce qu'il a versé au mari ou afin d'être libéré s'il n'a pas encore payé (...).

Texte 62

D.20.1.34pr. SCAEV. (27 DIG.)

Cum tabernam debitor creditori pignori dederit, quaesitum est, utrum eo facto nihil egerit an tabernaे appellatione merces, quae in ea erant, obligasse videatur? Et si eas merces per tempora distraxerit et alias comparaverit easque

in eam tabernam intulerit et decesserit, an omnia quae ibi deprehenduntur creditor hypothecaria actione petere possit, cum et mercium species mutatae sint et res aliae illatae? Respondit: ea, quae mortis tempore debitoris in taberna inventa sunt, pignori obligata esse videntur.

Scaevola (au livre 27 de son Digeste), D.20.1.34pr. :

Un débiteur avait donné sa boutique en gage à son créancier. Il est demandé si de ce fait rien n'a été conclu (= si le gage est nul), ou si, sous l'appellation de "boutique", il fallait considérer qu'étaient l'objet du gage les marchandises qui s'y trouvaient. Si au cours du temps, le débiteur a vendu ces marchandises et en a acheté d'autres qu'il a mises dans la boutique, et qu'ensuite il soit décédé, est-ce que le créancier peut réclamer, par l'action hypothécaire, tout ce qui se trouve dans la boutique, alors que l'individualité des marchandises a changé et que d'autres ont été apportées ? Il (Scaevola) répondit : est considéré comme soumis au gage tout ce qui se trouve dans la boutique au moment de la mort du débiteur.

Texte 63

D.9.2.49.1 Ulp. (9 Disp.)

Quod dicitur damnum iniuria datum Aquilia persecui, sic erit accipendum, ut videatur damnum iniuria datum, quod cum damno iniuriam attulerit; nisi magna vi cogente fuerit factum, ut Celsus scribit circa eum, qui incendiis arcendi gratia vicinas aedes intercidit: nam hic scribit cessare legis Aquiliae actionem: iusto enim metu ductus, ne ad se ignis perveniret, vicinas aedes intercidit: et sive pervenit ignis sive ante extinctus est, existimat legis Aquiliae actionem cessare.

Ulprien (au livre 9 des Disputes), D.9.2.49.1 :

Quand on dit que la *lex Aquilia* poursuit le *damnum iniuria datum* ("dommage causé de manière illicite"), on entend par là que le dommage doit résulter d'un fait illicite. Tel n'est pas le cas si l'on a été obligé de le causer par force majeure, comme Celse l'écrit à l'égard de celui qui abat la maison de son voisin pour empêcher un incendie de gagner jusqu'à lui; car il écrit que l'action Aquilienne ne peut avoir lieu en ce cas. C'est en effet en raison d'une juste crainte qu'il a agi, pour éviter que le feu n'atteigne sa propre maison; et ce jurisconsulte pense que l'action *legis Aquiliae* doit être refusée que le feu ait atteint la maison abattue ou qu'il ait été éteint auparavant.

Texte 64

D.47.9.3.7 Ulp. (56 ad Ed.)

Quod ait praetor de damno dato, ita demum locum habet, si dolo damnum datum sit: nam si dolus malus absit, cessat edictum. Quemadmodum ergo procedit, quod Labeo scribit, si defendendi mei causa vicini aedificium orto incendio dissipaverim, et meo nomine et familiae iudicium in me dandum? Cum enim defendantarum meorum aedium causa fecerim, utique dolo careo. Puto igitur non esse verum, quod Labeo scribit. An tamen lege Aquilia agi cum hoc possit? Et non puto agendum: nec enim iniuria hoc fecit, qui se tueri voluit, cum alias non posset. Et ita Celsus scribit.

Ulprien (au livre 56 sur l'édit), D.47.9.3.7 :

Ce que dit le préteur du dommage causé n'a lieu que s'il a été causé par dol; car s'il n'y a pas de dol, l'édit ne s'applique pas. Comment donc comprendre ce que dit Labéon, que si pour me défendre d'un incendie qui commence à éclater, j'abats la maison de mon voisin, on peut me poursuivre et en mon nom, et au nom de mes esclaves? Car comme je l'ai fait pour défendre ma maison, je l'ai fait sans dol. Je pense donc que ce qu'écrit Labéon n'est pas vrai. Peut-on agir en vertu de la *lex Aquilia*? Je ne pense pas qu'on le puisse, car c'est sans *iniuria* qu'a agi celui qui a voulu se protéger alors qu'il ne pouvait le faire autrement. C'est ainsi que l'écrit Celse.

Texte 65

D.43.24.7.4 Ulp. (71 ad edict.)

Est et alia exceptio, de qua Celsus dubitat, an sit obicienda: ut puta si incendii arcendi causa vicini aedes intercidi et quod vi aut clam tecum agatur aut damni iniuria. Gallus enim dubitat, an excipi() oporteret: "Quod incendii defendendi causa factum non sit"? Servius autem ait, si id magistratus fecisset, dandam esse, privato non esse idem concedendum: si tamen quid vi aut clam factum sit neque ignis usque eo pervenisset, simpli() litem aestimandam: si pervenisset, absolvit eum oportere. Idem ait esse, si damni iniuria actum foret, quoniam nullam iniuriam aut damnum dare videtur aequae perituris aedibus. Quod si nullo incendio id feceris, deinde postea incendium ortum fuerit, non idem erit dicendum, quia non ex post facto, sed ex praesenti statu, damnum factum sit nec ne, aestimari oportere Labeo ait

Ulpien (au livre 71 sur l'édit), D.43.24.7.4 :

Il y a une autre exception à propos de laquelle Celse se demande si elle peut être opposée: par exemple si j'ai abattu la maison de mon voisin en vue de me protéger contre un incendie et que l'on agit contre moi en vertu de l'interdit *quod vi aut clam* ou de la *Lex Aquilia*. Gallus se demande d'ailleurs si l'on ne peut pas opposer l'exception: "*Quod incendii defendendi causa factum non sit?*" (exception de ce qui a été fait dans le but de se protéger contre un incendie)? Servius dit que si un magistrat a fait cela, il faut lui accorder l'exception, mais qu'il en va différemment pour le particulier. Cependant, si le particulier a agi ainsi mais que le feu n'est pas parvenu jusque là, il doit être condamné au simple; si, au contraire, le feu a progressé jusque là, il faut l'absoudre. Le jurisconsulte dit qu'il en va de même si l'on avait agi en vertu de la *Lex Aquilia*, car il n'y a eu ni dommage ni illicéité, vu que la maison aurait de toute façon péri. Mais si l'on avait agi de la sorte en l'absence d'un incendie et que celui-ci s'est déclenché par la suite, on ne pourrait pas dire la même chose. Car comme le dit Labéon, l'existence d'un dommage doit être appréciée au présent, sans tenir compte des événements subséquents.

Texte 66

Proculus, I.2 Epistolarum (D.41.1.55) :

In laqueum, quem venandi causa posueras, aper incidit: cum eo haereret, exemptum eum abstuli: num tibi videor tuum aprum abstulisse? Et si tuum putas fuisse, si solutum eum in silvam dimisissem, eo casu tuus esse desisset an maneret? Et quam actionem tecum haberet, si desisset tuus esse, num in factum dari oportet, quaero. Respondit: laqueum videamus ne intersit in publico an in privato posuerim et, si in privato posui, utrum in meo an in alieno, et, si in alieno, utrum permisso eius cuius fundus erat an non permisso eius posuerim: praeterea utrum in eo ita haeserit aper, ut expeditire se non possit ipse, an diutius luctando expediturus se fuerit. Summam tamen hanc puto esse, ut, si in meam potestatem pervenit, mens factus sit. Sin autem aprum meum ferum in suam naturalem laxitatem dimisisses eoque facto meus esse desisset, actionem mibi in factum dari oportere, veluti responsum est, cum quidam poculum alterius ex nave eleceret.

Proculus, au livre deux des lettres (D.41.1.55) :

Un sanglier s'est pris dans un collet que tu as posé pour la chasse ; comme je l'y voyais coincé, je l'en ai retiré et emporté. Penses-tu que j'aie emporté un sanglier qui t'appartenait ? Et si tu crois qu'il t'appartenait, qu'en serait-il si je l'avais détaché et relâché dans la forêt ? Serait-il toujours à toi ? S'il cessait d'être à toi, quelle action aurais-tu contre moi ? Faudrait-il t'accorder une *actio in factum* ?

Proculus répond : Examinons s'il importe que j'aie placé mon collet dans un lieu public ou privé, et si c'était un lieu privé, si le fonds m'appartenait ou appartenait à autrui ; et s'il appartenait à autrui, si j'ai placé mon collet avec ou sans la permission du propriétaire des lieux. En outre, il faut encore vérifier si le sanglier était tellement coincé dans le collet qu'il n'eut pu s'en débarrasser seul, ou si au contraire il y serait arrivé en se débattant plus longuement.

En définitive, je crois que si ce sanglier est entré dans ma *potestas* il m'appartenait ; que si tu l'as remis en liberté et que par ce fait, il cesse d'être mien, il convient de me donner une *actio in factum*,

comme il a, par exemple, été décidé dans le cas où quelqu'un aurait jeté du bateau un vase appartenant à quelqu'un d'autre.

Texte 67

Ulp. lib. 18 ad edictum (D.9.2.11.3)

Celsus scribit, si alius mortifero vulnere percutserit, alius postea examinaverit, priorem quidem non teneri quasi occiderit, sed quasi vulneraverit, quia ex alio vulnere periiit, posteriorem teneri, quia occidit. quod et Marcellus videtur et est probabilius.

Ulpien au livre 18 sur l'édit (D.9.2.11.3) :

Celse écrit : si quelqu'un blesse mortellement (un esclave) et que quelqu'un d'autre tue ensuite cet esclave, le premier n'est pas tenu de l'avoir tué, mais de l'avoir blessé car il est mort d'une autre blessure ; le second est tenu de l'avoir tué. C'est aussi l'avis de Marcellus et c'est le plus probable.

Texte 68

Iulianus, lib. 86 Digesta (D.9.2.51)

Pr. Ita vulneratus est servus, ut eo ictu certum esset moriturum: medio deinde tempore heres institutus est et postea ab alio ictus decessit: quaero, an cum utroque de occiso lege Aquilia agi possit. Respondit: occidisse dicitur vulgo quidem, qui mortis causam quolibet modo praebuit: sed lege Aquilia is demum teneri visus est, qui adhibita vi et quasi manu causam mortis praebuisset, tracta videlicet interpretatione vocis a caedendo et a caede. rursus Aquilia lege teneri existimati sunt non solum qui ita vulnerassent, ut confestim vita privarent, sed etiam hi, quorum ex vulnero certum esset aliquem vita excessurum. igitur si quis servo mortiferum vulnus inflixerit eundemque alius ex intervallo ita percutserit, ut maturius interficeretur, quam ex priore vulnero moriturus fuerat, statuendum est utrumque eorum lege Aquilia teneri. 1. Idque est consequens auctoritati veterum, qui, cum a pluribus idem servus ita vulneratus esset, ut non appareret cuius ictu perisset, omnes lege Aquilia teneri indicaverunt. 2. Aestimatio autem perempti non eadem in utriusque persona fiet: nam qui prior vulneravit, tantum praestabit, quanto in anno proximo homo plurimi fuerit repetitis ex die vulneris trecentum sexaginta quinque diebus, posterior in id tenebitur, quanti homo plurimi venire poterit in anno proximo, quo vita excessit, in quo pretium quoque hereditatis erit. eiusdem ergo servi occisi nomine alius maiorem, alius minorem aestimationem praestabit, nec mirum, cum uterque eorum ex diversa causa et diversis temporibus occidisse hominem intellegatur. quod si quis absurde a nobis haec constitui putaverit, cogitet longe absurdius constitui neutrum lege Aquilia teneri aut alterum potius, cum neque impunita maleficia esse oporteat nec facile constitui possit, uter potius lege teneatur. multa autem iure civili contra rationem disputandi pro utilitate communi recepta esse innumerabilibus rebus probari potest: unum interim posuisse contentus ero. cum plures trabem alienam furandi causa sustulerint, quam singuli ferre non possent, furti actione omnes teneri existimantur, quamvis subtili ratione dici possit neminem eorum teneri, quia neminem verum sit eam sustulisse.

Julien, au livre 86 de ses Digestes (D.9.2.51) :

Pr. : Un esclave est blessé de telle manière qu'il est certain qu'il va mourir de cette blessure. Il est ensuite institué héritier avant de mourir d'un autre coup. Je demande si les deux agresseurs peuvent être poursuivis pour avoir tué l'esclave en vertu de la *lex Aquilia*. Il répond : est généralement tenu de la mort celui qui a porté le coup qui a causé le mort. Mais d'après la *lex Aquilia*, est tenu celui qui a agi violemment et a causé la mort de sa main. Cette interprétation est due au fait que l'on tire le sens de « *occidere* » des mots « *caedendo* » (tuer) et « *caede* » (meurtre). En outre, sont tenus de la *lex Aquilia*, non seulement ceux qui blessent un esclave de manière à le tuer immédiatement, mais aussi ceux qui en blessent un de manière telle qu'il est sûr qu'il mourra de ses blessures. Par conséquent, si quelqu'un inflige à un esclave une blessure mortelle et que dans l'intervalle quelqu'un lui donne un autre coup, de telle sorte qu'il meurt plus vite que s'il était mort de la première blessure, les deux agresseurs doivent être tenus de la *lex Aquilia*.

1. C'est aussi une conséquence de l'avis des anciens (*veteres*) pour qui, lorsque plusieurs personnes blessent un esclave sans que l'on puisse savoir de quel coup il est mort, tous sont tenus de la *lex Aquilia*.

2. L'estimation du dommage n'est cependant pas la même pour les deux personnes car celui qui a causé la première blessure sera tenu de la valeur maximale de l'esclave au cours des 365 jours qui ont précédé la blessure ; le second est tenu de la valeur maximale de l'esclave durant l'année précédent son décès, en ce compris son héritage. Il y en a donc un qui devra un montant supérieur à celui dû par l'autre et cela ne doit pas surprendre car chacun d'eux a tué l'homme dans des circonstances et en des temps différents. Si certains pensent que notre solution est absurde, je pense qu'il serait encore plus absurde qu'aucun des deux ne soit tenu de la *lex Aquilia* ou l'un plutôt que l'autre car un tel maléfice ne peut pas rester impuni et il n'est pas facile de déterminer lequel des deux devrait plus être tenu de la loi que l'autre. Il y a d'innombrables exemples qui prouvent que lorsque les solutions strictement rationnelles sont contraires à l'utilité commune, elles sont rejetées au profit de celles-ci. Voici un exemple parmi d'autres : Si plusieurs personnes volent une poutre qu'aucune d'elles n'aurait pu emporter seule, elles sont toutes tenues de l'*actio furti*, bien que par un raisonnement subtil on pourrait dire que personne n'est tenu, puisqu'il est vrai qu'aucune d'elles (prise séparément) n'a emporté la poutre.

Texte 69

Ulp., lib. 18 ad edictum (D.9.2.15.1)

Si servus vulneratus mortifere postea ruina vel naufragio vel alio iictu maturius perierit, de occiso agi non posse, sed quasi de vulnerato, sed si manumissus vel alienatus ex vulnere periit, quasi de occiso agi posse Iulianus ait. haec ita tam varie, quia verum est eum a te occisum tunc cum vulnerabas, quod mortuo eo demum apparuit: at in superiore non est passa ruina apparere an sit occisus. sed si vulneratum mortifere liberum et heredem esse iusseris, deinde decesserit, heredem eius agere Aquilia non posse.

Ulpien, au livre 18 sur l'édit (D.9.2.15.1) :

Si un esclave est blessé mortellement et qu'il périt ensuite dans l'écroulement d'une maison, un naufrage ou d'un autre coup, on ne peut pas agir en raison de la mort mais uniquement en vertu de la blessure. Mais si il est affranchi ou vendu et meurt de ses blessures, on pourra agir en vertu de la mort. Julien dit que la différence entre les deux solutions s'explique par le fait que s'il est vrai que l'agresseur a tué l'esclave en le blessant mortellement, ce n'est qu'au moment du décès que la mort apparaît or dans le premier cas, celui de l'écroulement de la maison, cette constatation ne peut pas être faite. Si l'esclave blessé mortellement est ensuite affranchi et institué héritier, l'héritier de cet esclave ne pourra pas agir en vertu de la *lex Aquilia*.

Texte 70

Paul., lib. 3 ad Plautium (D.44.7.45)

Is, qui ex stipulatu Stichum debeat, si eum ante moram manumiserit et is, priusquam super eo promissor conveniretur, decesserit, non tenetur: non enim per eum stetisse videtur, quo minus eum praestaret.

Paul, au livre 3 sur Plautius (D.44.7.45) :

Quelqu'un doit l'esclave Stichus en vertu d'une stipulation. Avant d'être en demeure de le livrer, il l'affranchit et avant que le stipulant n'intente d'action contre lui à ce propos, l'esclave décède. Le promettant n'est pas tenu car il n'a pas tenu à lui de n'avoir pas fourni l'esclave.

Texte 71 :

Paul., lib. 16 Quaestiones (D.18.4.21) :

Vendor ex hereditate interposita stipulatione rem hereditariam persecutus alii vendidit: quaeritur, quid ex stipulatione praestare debeat: nam bis utique non committitur stipulatio, ut et rem et pretium debeat. et quidem si, posteaquam rem vendidit heres, intercessit stipulatio, credimus pretium in stipulationem venisse: quod si antecessit

stipulatio, deinde rem nactus est, tunc rem debebit. si ergo hominem vendiderit et is decesserit, an pretium eiusdem debeat? non enim deberet Stichi promissor, si eum vendidisset, mortuo eo, si nulla mora processisset. sed ubi hereditatem vendidi et postea rem ex ea vendidi, potest videri, ut negotium eius agam quam hereditatis. sed hoc in re singulari non potest credi: nam si eundem hominem tibi vendidero et necdum tradito eo alii quoque vendidero pretiumque accepero, mortuo eo videamus ne nihil tibi debeam ex empto, quoniam moram in tradendo non feci (pretium enim hominis venditi non ex re, sed propter negotiationem percipitur) et sic sit, quasi alii non vendidissem: tibi enim rem debebam, non actionem. (...)

Paul, au livre 16 des questions (D.18.4.21) :

Un héritier vend et fait stipulation de remettre tout ce qu'il touchera de la succession à quelqu'un, mais touche un bien de la succession et le vend à quelqu'un d'autre. Il est demandé ce qui est dû en vertu de la stipulation car elle ne peut porter à la fois sur la chose et sur le prix. Et il est vrai que si la promesse par stipulation est postérieure à la vente du bien, nous croyons que la stipulation donne droit au prix. Mais si la stipulation est antérieure, c'est la chose qui est due. Si donc il a vendu un homme et que celui-ci est décédé, en doit-il le prix ? Car le promettant ne doit pas Stichus s'il l'a vendu et que ce dernier est mort alors qu'il n'y avait pas de demeure. Mais lorsqu'il a vendu un héritage et ensuite une chose tirée de cet héritage, on peut y voir une affaire menée pour le compte de l'acheteur plutôt que pour l'héritier. Mais il n'en va pas de même pour une chose isolée car si je t'ai vendu un homme et qu'alors que je ne t'en avais pas fait *traditio* je l'ai vendu à quelqu'un d'autre et que j'en ai reçu le prix, si l'esclave meurt, nous voyons que je ne te dois rien en vertu de la vente, car je n'étais pas en demeure de t'en faire *traditio* (le prix de l'homme vendu a été perçu en vertu de l'affaire et non de la chose) et c'est comme si je n'avais pas vendu l'esclave à quelqu'un d'autre car je te devais la chose et non l'action.

Texte 72:

Labeo, lib. 1 Pithanon a Paulo Epitomatorum (D.14.2.10.1):

Si ea condicione navem conduxisti, ut ea merces tuae portarentur easque merces nulla nauta necessitate coactus in navem deteriorem, cum id sciret te fieri nolle, transtulit et merces tuae cum ea nave perierunt, in qua novissime vectae sunt, habes ex conducto locato cum priore nauta actionem. Paulus: Immo contra, si modo ea navigatione utraque navis periit, cum id sine dolo et culpa nautarum factum esset. Idem iuris erit, si prior nauta publice retentus navigare cum tuis mercibus prohibitus fuerit. Idem iuris erit, cum ea condicione a te conduxisset, ut certam poenam tibi praestaret, nisi ante constitutum diem merces tuas eo loci exposuisset, in quem devehendas eas merces locasset, nec per eum staret, quo minus remissa sibi ea poena spectaret. Idem iuris in eodem genere cogitationis observabimus, si probatum fuerit nautam morbo impeditum navigare non potuisse. Idem dicemus, si navis eius vitium fecerit sine dolo malo et culpa eius.

Labéon, au livre premier des « *pithana* » dans l'épitomé de Paul (D.14.2.10.1) :

Si tu prends un bateau en location, afin de faire transporter des marchandises et que sans aucune nécessité, le capitaine (*nauta*) transborde les marchandises sur un moins bon bateau, alors qu'il savait que tu ne serais pas d'accord et que tes marchandises périssent avec ce deuxième bateau, tu disposes d'une action tirée de la location contre le capitaine du premier bateau.

Paul : je pense que l'action ne doit pas être accordée si les deux bateaux sombrent au cours du même voyage, et que le naufrage n'est pas dû à la faute ou au dol des équipages ; la même solution juridique prévaut si le capitaine du premier bateau a été empêché de faire le trajet avec les marchandises par l'autorité publique ; de même si le capitaine du premier bateau s'était engagé à te payer une certaine peine en cas de retard, et qu'il n'a pas tenu à lui d'encourir la peine ; la solution serait encore la même dans le même genre de circonstances si le capitaine du premier bateau a été retenu par la maladie ; je dis la même chose si le bateau était vicié et que cela s'était fait sans dol ni faute de sa part.

Texte 73

Paul., lib. 36 ad Edictum (D.25.1.4):

Et in totum id videtur necessariis impensis contineri, quod si a marito omissum sit, index tanti eum damnabit, quanti mulieris interfuerit eas impensis fieri. sed hoc differt, quod factarum ratio habetur, etsi res male gesta est, non factarum ita, si ob id res male gesta est: itaque si fulserit insulam ruentem eaque exusta sit, impensis consequitur, si non fecerit, deusta ea nihil praestabit.

Paul, au livre 36 sur l'édit (D.25.1.4) :

En général, on considère que les impenses sont nécessaires, lorsque, celles-ci ayant été omises par le mari, le juge le condamne à l'intérêt que la femme avait que les impenses ait été faites. Mais il faut distinguer : le mari avait raison de faire les impenses même si les choses ont mal tourné, mais non si c'est en raison de ce que le mari a fait que les choses ont mal tourné. C'est pourquoi s'il répare une maison en ruine, mais que celle-ci périt dans un incendie, il pourra réclamer la restitution des impenses, mais s'il ne le fait pas, il ne sera tenu à rien.

Texte 74

Paul., lib. 6 ad Plautium (D.23.3.56pr.)

Si is qui Stichum mulieri debet in dotem delegatus sit et antequam solveret debitor, Stichus decesserit, cum neque per debitorem stetisset quo minus solveret, neque maritus in agendo moram fecisset: periculo mulieris Stichus morietur: quamquam etiamsi moram maritus fecerit in exigendo, si tamen etiam apud maritum moriturus Stichus fuerit, actione dotis maritus non teneatur.

Paul, au livre 6 sur Plautius (D.23.3.56pr.) :

Si celui qui doit l'esclave Stichus à une femme est délégué pour le donner à titre de dot et qu'avant qu'il ne le remette, l'esclave Stichus décède, puisqu'il n'a pas tenu au débiteur qu'il ne le livre pas et que le mari n'était pas en demeure d'agir (contre le débiteur), l'esclave Stichus meurt aux risques de la femme. Mais même si le mari était en demeure d'exiger Stichus, car si l'esclave serait également mort auprès du mari, celui-ci n'aurait pas été tenu de l'action dotale.

Texte 75

Ulp., lib. 42 ad Sabinum (D.39.2.35 et 37)

35. In parietis communis demolitione ea quaeri oportet, satis aptus fuerit oneribus ferendis an non fuerit aptus.

37. Nam si non fuit, utique demolire eum oportuit nec debet, si quid damni ex hac causa attigit, is qui demolitus est teneri, nisi sumptuose aut parum bonus novus paries sit restitutus. quod si fuerit idoneus paries, qui demolitus est, in actionem damni infecti venit id, quanti interfuit actoris eum parietem stare: merito, nam si non debuit demoliri, restituere eum debet proprio sumptu. sed et si qui redditus ob demolitionem amissus est, consequenter restitui eum Sabinus voluit. si forte habitatores migraverunt aut non tam commode habitare possunt, imputari id aedificatori potest.

Ulpien, au livre 42 sur Sabinus (D.39.2.35 et 37) :

35 : A propos de la démolition des murs indivis, il faut vérifier s'il est apte à supporter ou non les constructions.

37. Car si ce n'est pas le cas, il faudra de toute façon démolir le mur et celui qui le démolit ne sera pas tenu du dommage subi par l'autre en raison de cette démolition sauf si le nouveau mur a été mal construit ou à trop grands frais. Mais si le mur qui a été détruit était idoine, celui qui l'a détruit pourra être tenu, en vertu de l'action *damni infecti*, au montant de l'intérêt que l'autre avait que le mur reste debout car s'il ne devait pas le démolir, il doit le reconstruire à ses frais. Et depuis Sabinus, celui qui a perdu un revenu en raison de la démolition pourra se le faire restituer. Si par exemple les personnes habitant la maison contiguë ont dû déménager ou ont perdu en confort, cela peut être imputé au constructeur.

Texte 76

Paul., l. 14 Quaest. (D.44.2.30.1)

Latinus Largus: cum de hereditate inter Maevium, ad quem pertinebat, et Titum, qui controversiam moverat, transigeretur, traditio rerum hereditiarum Maevio heredi a titio facta est, in qua traditione etiam fundum ei suum proprium, quem ante multos annos aro eiusdem Maevii heredis obligaverat quemque alii postea in obligationem deduxerat, ex causa pacti tradidit. His gestis poste rior titii creditor ius suum persecutus est et optimuit. Post hoc iudicium Maevius heres repperit in rebus avitis chirographum eiusdem titii ante multos annos conscriptum, per quod apparuit eum fundum, qui in causam transactionis venerat, etiam aro suo ab eodem Titio fuisse obligatum. Cum ergo constet prius aro Maevii heredis in obligationem eundem fundum datum, de quo Maevius superatus est, quaero, an ius avi sui, quod tunc, cum de eodem fundo ageretur, ignorabat, nulla exceptione opposita exequi possit. Respondi: si de proprietate fundi litigatur et secundum actorem pronuntiatum fuisset, diceremus petenti ei, qui in priore iudicio victus est, obstataram rei iudicatae exceptionem, quoniam de eius quoque iure quaesitum videtur, cum actor petitionem implet. Quod si possessor absolutus amissa possessione eundem ab eodem, qui prius non optimuit, peteret, non obesset ei exceptio: nihil enim in suo iudicio de iure eius statutum videretur. Cum autem pignerartia actum est adversus priorem creditorem, potest fieri, ut de iure possessoris non sit quaesitum, quia non, ut in proprietatis quaestione quod meum est alterius non est, ita in obligatione utique consequens est, ut non sit alii obligatum, quod hic probabit sibi teneri. Et probabilius dicitur non obstarre exceptionem, quoniam de iure possessoris quaesitum non est, sed de sola obligatione. In proposita autem quaestione magis me illud movet, numquid pignoris ius extinctum sit dominio adquisito: neque enim potest pignus perseverare domino constituto creditore. Action tamen pignerartia competit: verum est enim et pigneri datum et satisfactum non esse, quare puto non obstarre rei iudicatae exceptionem.

Paul, au livre 14 des questions (D.44.2.30.1)

Latinus Largus a écrit : un héritage fait l'objet d'une controverse entre Maevius, à qui l'héritage doit revenir, et Titus. Les deux transigent et Titus remet les biens de la succession à Maevius par *traditio*. Cette *traditio* porte également sur un fonds dont Titus était propriétaire. Bien des années auparavant, Titus avait accordé au grand-père de Maevius – et ensuite également à un autre créancier – un droit d'hypothèque sur ce fonds. Ce deuxième créancier hypothécaire intente alors une action (servienne) contre Titus et obtient gain de cause. Après ce jugement, Maevius découvre un écrit dans les affaires de son défunt grand-père, d'après lequel ce dernier avait, lui aussi, un droit d'hypothèque sur le fonds ayant fait l'objet de la transaction. Puisqu'il est établi que Maevius a perdu le fonds en justice alors pourtant que son droit était antérieur à celui de demandeur, je demande si Maevius peut exercer le droit de son grand-père puisque lors du procès précédent, il ignorait qu'il aurait pu opposer une exception (découlant de l'antériorité de son droit d'hypothèque). J'ai répondu : Si le premier litige avait porté sur le droit de propriété et que le fonds avait été accordé au second acteur, on aurait dit que le demandeur, qui avait perdu lors de la première instance, se verrait opposer l'exception de la chose jugée puisque l'on devra admettre que le juge aura également examiné son droit de propriété. Mais si (lors du premier procès) le possesseur a été absout, qu'il perd cependant la possession au profit du demandeur débouté, il pourrait revendiquer le fonds sans se voir opposer l'exception (*rei iudicatae*) car rien n'a encore été décidé à propos de son droit dans le procès qui lui était favorable. Et si l'action *pignerartia* a été intentée contre le premier créancier, il se peut que le droit du premier possesseur n'ait pas été examiné, car comme en matière de propriété, ce qui est à moi n'est pas à autrui, mais on ne peut pas dire la même chose en ce qui concerne les sûretés : Si un fonds est déclaré être grevé d'une hypothèque au profit de quelqu'un, cela n'exclut pas qu'il le soit également au profit de quelqu'un d'autre. On peut dès lors retenir que l'exception (*rei iudicatae*) ne pourra être opposée (à Maevius) car il n'a pas encore été question de possession mais uniquement d'hypothèque (lors du premier procès). Dans cette question, ce qui me fait douter le plus, c'est de savoir si le droit d'hypothèque n'a pas été éteint par l'acquisition de la propriété. L'hypothèque ne peut en effet pas subsister lorsque le créancier hypothécaire est devenu propriétaire. Malgré cela, l'action *pignerartia* lui sera accordée, car il est vrai qu'une hypothèque lui a été accordée et qu'il n'a pas été satisfait, et c'est

pourquoi je pense que l'exception *rei iudicatae* ne doit pas être accordée (contre l'action servienne de Maevius).

Texte 77

Gai.2.40-41

40. *Sequitur ut admoneamus apud peregrinos quidem unum esse dominium: nam aut dominus quisque est aut dominus non intellegitur. Quo iure etiam populus romanus olim utebatur: aut enim ex iure Quiritium unusquisque dominus erat aut non intellegebatur dominus. Sed postea divisionem accepit dominium, ut alius possit esse ex iure Quiritium dominus, alius in bonis habere.* **41.** *Nam si tibi rem mancipi neque in iure cessero, sed tantum tradidero, in bonis quidem tuis ea res efficitur, ex iure Quiritium uero mea permanebit donec tu eam possidendo usucapias; semel enim inpleta usucapione proinde pleno iure incipit, id est et in bonis et ex iure quiritium tua res esse, ac si ea mancipata <esset> vel in iure cessa.*

Gaius, Institutes, 2.40-41 :

40. Il nous faut maintenant attirer l'attention sur ce que les étrangers ne connaissent qu'un seul forme de maîtrise : on est censé être propriétaire ou ne pas l'être. Ce droit était autrefois en vigueur même chez le peuple romain : ou bien, en effet, on était propriétaire de droit quiritaire ou on n'était pas considéré comme propriétaire. Plus tard, la notion de propriété se scinda : une même chose pouvait appartenir à l'un de droit quiritaire et se trouver au nombre des biens de l'autre (*in bonis*). **41.** En effet, si je ne t'ai pas fait une *mancipatio* ni une *in iure cessio* d'une res mancipi, mais te l'ai simplement tradée, tu auras cette chose *in bonis*, mais restera mienne de droit quiritaire, jusqu'à ce que tu l'usucapes par la possession : c'est seulement une fois l'usucaption accomplie que la chose commencera à être tienne de plein droit, c'est-à-dire à se trouver à la fois dans tes biens et à t'appartenir de droit quiritaire, comme si elle t'avait été aliénée par *mancipatio* ou *in iure cessio*.

Texte 78

D.30.114.14 (Marcianus, 8 inst.)

Divi Severus et Antoninus rescripserunt eos, qui testamento retant quid alienari nec causam exprimunt, propter quam id fieri velint, nisi invenitur persona, cuius respectu hoc a testatore dispositum est, nullius esse momenti scripturam, quasi nudum praceptum reliquerint, quia talem legem testamento non possunt dicere: quod si liberis aut posteris aut libertis aut heredibus aut aliis quibusdam personis consulentes eiusmodi voluntatem significarent, eam servandam esse, sed haec neque creditoribus neque fisco fraudi esse: nam si heredis propter testatoris creditores bona venierunt, fortunam communem fideicommissarii quoque sequuntur.

Marcianus, au livre 8 des ses Institutes (D.30.114.14) :

Les divins Sévère et Antonin ont décidé dans un rescrit que la disposition par laquelle le testateur défend à son héritier d'aliéner était nulle s'il n'a pas exprimé la raison pour laquelle il a énoncé cette interdiction et qu'on ne voie personne en faveur de qui elle paraissait avoir été faite ; le testateur est alors censé avoir fait une simple recommandation à son héritier parce que de telles charges ne peuvent être insérées dans un testament. Mais si une volonté du même ordre est énoncée pour le bien des enfants, descendants, affranchis, héritiers ou quelque autre personne, elle doit être respectée.

Texte 79

C.4.51.7 (Iust.)

Sancimus, sive lex alienationem inhibuerit sive testator hoc fecerit sive pactio contrahentium hoc admiserit, non solum dominii alienationem vel mancipiorum manumissionem esse prohibendam, sed etiam usus fructus dationem vel hypothecam vel pignoris nexum penitus prohiberi: similique modo et servitutes minime imponi nec emphyteuseos contractum, nisi in his tantummodo casibus, in quibus constitutionum auctoritas vel testatoris voluntas vel

*pactionum tenor qui alienationem interdixit aliquid fieri permiserit. * IUST. A. IOHANNI PP. *<D. K. NOV. CONSTANTINOPOLI.>*

Code de Justinien, 4.51.7

Nous ordonnons, lorsqu'une aliénation a été interdite par la loi, par un testateur ou par un accord entre contractants, que non seulement la propriété ne puisse être aliénée, mais encore qu'on ne puisse absolument pas constituer sur le bien un usufruit, une hypothèque, ou un gage ; de même, qu'on ne puisse consentir sur lui une servitude ni un droit d'emphytéose ; à moins que ce ne soit dans les cas où les constitutions, la volonté du testateur ou la teneur de la convention qui ont interdit l'aliénation ne permettent de faire quelque chose de semblable.

Texte 80

C.11.59.8

*Qui agros domino cessante desertos vel longe positos vel in finitimiis ad privatum pariter publicumque compendium excolere festinat, voluntati sua nostrum noverit adesse responsum: ita tamen, ut, si vacanti ac destituto solo novus cultor insederit, ac vetus dominus intra biennium eadem ad suum ius voluerit revocare, restitutis primitus quae expensa constiterit facultatem loci proprii consequatur. Nam si biennii fuerit tempus emensum, omni possessionis et dominii carebit iure qui siluit. * VALENTIN. THEODOS. ET ARCAD. AAA. TATIANO PP. ORIENTIS. *<a 388 - 392 >*

Code de Justinien, 11.59.8 :

Que ceux qui voudront se charger de la culture d'un fonds abandonné par le propriétaire, sachent que nous les y autorisons, sous la réserve que si dans les deux années qui suivent, l'ancien propriétaire revendiquait ce fonds, ils le lui rendent, après avoir reçu le remboursement des dépenses qu'ils pourraient avoir faites. Ce délai expiré, tout droit à la possession et à la propriété cessera pour celui qui ne s'est pas manifesté (Valentinien-Théodose-Arcadius, a. 388-392).

Texte 81

C.11.59.11

*Locorum domini intra sex menses edictis vocati revertantur. Qui si adfuerint, et propria teneant et ea quae ex praeterito contraxerint debita redhibere cogantur. * ARCAD. ET HONOR. AA. HADRIANO PP. *<A 400 D. VI K. SEPT. STILICHONE ET AURELIANO CONSS.>*

Code de Justinien, 11.59.11 :

Que les propriétaires des fonds abandonnés soient sommés de reprendre dans les 6 mois leur propriété et de payer les impôts qu'ils devaient. Mais si par leur silence, ils font entendre qu'ils abandonnent leur bien, que ces fonds soient délivrés en toute propriété à d'autres qui s'engagent à payer les impôts qui seront dus à partir du moment de leur prise de possession effective du bien (Arcadius et Honorius, a. 400).

Texte 82

Gai.2.73

Praeterea id quod in solo nostro ab aliquo aedificatum est, quamvis ille suo nomine aedificaverit, iure naturali nostrum fit, quia superficies solo cedit.

Gaius, Institutes, 2.73 :

En outre, si l'on bâtit sur notre terrain, la construction, bien qu'élevée par le bâtisseur en son nom propre, nous revient de droit naturel, parce que la propriété de la superficie cède le pas à celle du sol.

Texte 83

Paul (49 ad ed.) D.39.3.2pr.

In summa tria sunt, per quae inferior locus superiori servit : lex, natura loci, vetustas, quae semper pro lege habetur, minuendum scilicet litium causa.

Paul au livre 49 sur l'édit (D.39.3.2pr.) :

En général il y a trois causes qui assujettissent un fonds inférieur à un fonds supérieur : il y a la loi, la nature des lieux et la *vetustas*, qui a toujours été prise pour une loi, en vue de diminuer les litiges.

Texte 84

Gai.3.135-136

135. *Consensu fiunt obligationes in emptionibus et venditionibus, locationibus conductionibus, societatibus, mandatis.* **136.** *Ideo autem istis modis consensu dicimus obligationis contrahiri, quia neque verborum neque scripturae ulla proprietas desideratur, sed sufficit eos, qui negotium gerunt, consensisse. Unde inter absentes quoque talia negotia contrahuntur, veluti per epistulam aut per internuntium, cum alioquin verborum obligatio inter absentes fieri non possit.*

Gaius, Institutes 3.135-136 :

135. Les obligations naissent par consentement mutuel en matière d'*emptio venditio*, de *locatio conductio*, de *societas* et de *mandatum*. **136.** On dit que les obligations de ce genre se contractent par consentement mutuel, parce qu'elles n'exigent ni paroles ni écrits spéciaux, et qu'il suffit que ceux qui font affaire soient d'accord. Il en résulte que de telles affaires se traitent même entre absents, par exemple par lettre ou par échange de messagers, alors que d'autre part une obligation verbale ne peut se former entre absents.

Texte 85

D.17.2.72 (Gaius, 1. 2 rer. Cott.)

Socius socio etiam culpae nomine tenetur, id est desidia atque negligentiae. Culpa autem non ad exactissimam diligentiam dirigenda est: sufficit etenim talem diligentiam communibus rebus adhibere, quamvis suis rebus adhibere solet, quia qui parum diligentem sibi socium adquirit, de se queri debet.

Gaius, au livre 2 des Choses quotidiennes (D.17.2.72) :

L'associé est tenu vis-à-vis de son coassocié aussi en raison de sa faute, c'est-à-dire de sa passivité et de sa négligence. La faute ne doit cependant pas être évaluée en fonction de la diligence la plus scrupuleuse: il suffit en effet de faire preuve, pour les affaires communes, de la même diligence que celle dont on fait preuve pour les siennes propres ; car qui prend un associé peu diligent ne doit s'en prendre qu'à soi-même.

Texte 86

D.3.5.5.1 (Ulp., 1.10 ad ed.)

Sed et si, cum putavi Titii negotia esse, cum essent Sempronii, ea gessi, solus Sempronius mibi actione negotiorum gestorum tenetur.

Ulprien au livre 10 sur l'Édit (D.3.5.5.1):

Mais si j'ai géré les affaires de Sempronius, pensant gérer celles de Titius, seul Sempronius est tenu envers moi par l'action de gestion d'affaires.

Texte 87

D.3.5.9.1 (Ulp., 1.10 ad ed.)

Is autem qui negotiorum gestorum agit non solum si effectum habuit negotium quod gessit, actione ista utetur, sed sufficit, si utiliter gessit, etsi effectum non habuit negotium. Et ideo si insulam fulsit vel servum aegrum curavit, etiam si insula exusta est vel servus obit, ager negotiorum gestorum: idque et Labeo probat. Sed ut Celsus refert, Proculus apud eum notat non semper debere dari. Quid enim si eam insulam fulsit, quam dominus quasi impar sumptui deliquerit vel quam sibi necessariam non putavit? Oneravit, inquit, dominum secundum Labeonis sententiam, cum unicuique liceat et damni infecti nomine rem derelinquere. Sed istam sententiam Celsus eleganter deridet: is enim negotiorum gestorum, inquit, habet actionem, qui utiliter negotia gessit: non autem utiliter negotia gerit, qui rem non necessariam vel quae oneratura est patrem familias adgreditur. Iuxta hoc est et, quod Julianus scribit, eum qui insulam fulsit vel servum aegrotum curavit, habere negotiorum gestorum actionem, si utiliter hoc faceret, licet eventus non sit secutus. Ego quaero: quid si putavit se utiliter facere, sed patri familias non expediebat? Dico hunc non habiturum negotiorum gestorum actionem: ut enim eventum non spectamus, debet utiliter esse coepit.

Ulpien au livre 10 sur l'Édit (D.3.5.9.1):

Celui qui agit sur base de la gestion d'affaires peut le faire non seulement lorsque sa gestion a été un succès, mais aussi il suffit qu'il ait géré utilement quoique l'affaire n'ait pas réussi. Ainsi, s'il a étançonné une maison ou soigné un esclave malade, il aura l'action de gestion d'affaires quoique la maison ait brûlé ou que l'esclave soit mort: c'est ce que Labéon admet aussi. Mais, ainsi que le rapporte Celse, Proculus remarque (dans son commentaire sur Labéon) qu'il ne faut pas toujours payer: car que se passe-t-il si (le gérant) a étançonné une maison que son propriétaire avait abandonnée parce qu'il ne pouvait plus en supporter les frais d'entretien ou parce qu'il considérait qu'elle ne lui était plus nécessaire ? Dans l'optique de Labéon, (le gérant) aurait imposé une charge, objecte Proculus, alors pourtant que quiconque a le droit d'abandonner une chose, même si elle menace ruine. Celse cependant se moque avec raison de cet avis: a l'action de gestion d'affaires, dit-il, celui qui a géré utilement: mais ce n'est pas gérer utilement que d'entreprendre une affaire qui n'est pas nécessaire ou qui doit constituer une charge pour le père de famille. (...) Je me demande quant à moi ce qu'il faut décider si (le gérant) croyait faire œuvre utile alors qu'elle ne profitait pas au père de famille: je dis qu'il n'aura pas l'action de gestion d'affaires. Si nous ne prenons pas en considération le succès de l'entreprise, il faut cependant qu'elle ait commencé utilement.

Texte 88

D.3.5.5.5 (Ulp., 1.10 ad ed.)

Sed et si quis negotia mea gessit non mei contemplatione, sed sui lucri causa, Labeo scripsit suum eum potius quam meum negotium gessisse (qui enim depraedandi causa accedit, suo lucro, non meo commodo studet): sed nibilo minus, immo magis et is tenebitur negotiorum gestorum actione. Ipse tamen si circa res meas aliquid impenderit, non in id quod ei abest, quia improbe ad negotia mea accessit, sed in quod ego locupletior factus sum habet contra me actionem.

Ulpien au livre 10 sur l'Édit (D.3.5.5.5):

Mais si quelqu'un gère mes affaires, non pas en considération de ma personne, mais pour son propre profit, Labéon écrit qu'il a plutôt fait son affaire que la mienne (car celui qui intervient pour piller poursuit son profit et non mon avantage). Néanmoins et à plus forte raison, il sera tenu par l'action de gestion d'affaires. Quant à lui, s'il a dépensé quelque chose à propos de mes affaires, il aura une action contre moi, non pas pour ce qu'il a dépensé, puisqu'il s'est ingéré malhonnêtement dans mes affaires, mais pour ce dont je me suis enrichi.

Texte 89

Gai.3.120

Praeterea sponsoris et fidepromissoris heres non tenetur, nisi si de peregrino fidepromissore quaeramus et alio iure civitas eius utatur; fideiussoris autem etiam heres tenetur.

Gaius, Institutes 3.120 :

L'héritier du répondant et du fidépromettant n'est pas tenu, à moins que notre fidépromettant ne soit un étranger dont le droit national soit différent. Au contraire, l'héritier du fidéjusseur est tenu.

Texte 90

Gai.1.52-53

52. *In potestate itaque sunt servi dominorum. Quae quidem potestas iuris gentium est: nam apud omnes peraeque gentes animadvertere possumus dominis in servos vitae necisque potestatem esse; et quodcumque per servum adquiritur, id domino adquiritur.* **53.** *Sed hoc tempore neque civibus romanis nec ullis aliis hominibus, qui sub imperio populi romani sunt, licet supra modum et sine causa in servos suos saevire: nam ex constitutione sacratissimi imperatoris Antonini qui sine causa servum suum occiderit, non minus teneri iubetur, quam qui alienum servum occiderit. Sed et maior quoque asperitas dominorum per eiusdem principis constitutionem coercetur: nam consultus a quibusdam praesidibus provinciarum de his servis, qui ad fana deorum vel ad statuas principum confugiant, preecepit, ut si intolerabilis videatur dominorum saevitia, cogantur servos suos vendere. Et utrumque recte fit: male enim nostro iure uti non debemus; qua ratione et prodigis interdicitur bonorum suorum administratio.*

Gaius, Institutes 1.52-53:

52. Les esclaves sont soumis à la puissance de leurs maîtres. Cette espèce de puissance ressortit il est vrai au droit des gens ; car nous pouvons remarquer que d'une façon générale chez tous les peuples le maître a sur les esclaves la puissance de vie et de mort et tout ce qui s'acquiert par le truchement de l'esclave revient au maître. **53.** Mais de nos jours il n'est permis ni aux citoyens romains ni à aucun de ceux qui se trouvent sous l'empire du peuple romain de sévir outre mesure et sans motif contre les esclaves. Car en vertu d'une constitution de l'empereur Antonin, qui tue sans motif son propre esclave est possible de sanction au même titre que celui qui tue l'esclave d'autrui. Même une rigueur trop grande des maîtres est réprimée par une constitution du même prince ; consulté en effet par certains gouverneurs de provinces sur la conduite à tenir à l'égard des esclaves qui cherchent asile auprès des temples des dieux ou des statues des princes, il décréta que si la sévérité des maîtres s'avérait intolérable, on les contraignît à vendre leurs esclaves. Et il eut raison dans les deux cas : nous ne devons pas faire un mauvais usage de nos droits ; (c'est en vertu du même principe qu'on interdit au prodigue l'administration de ses biens).

Texte 91

Gai.4.17

Si qua res talis erat, ut sine incommodo non posset in ius adferri vel adduci, velut si columna aut navis aut grex aliius pecoris esset, pars aliqua inde sumebatur, eaque in ius adferebatur, deinde in eam partem quasi in totam rem praesentem fiebat vindicatio; itaque / vel / ex grege vel una ovis aut capra in ius adducebatur, vel etiam pilus inde sumebatur et in ius adferebatur; ex nave vero et columna aliqua pars defringebatur; similiter si de fundo vel de aedibus sive de hereditate controversia erat, pars aliqua inde sumebatur et in ius adferebatur, et in eam partem proinde atque in totam rem praesentem fiebat vindicatio, velut ex fundo gleba sumebatur et ex aedibus tegula, et si de hereditate controversia erat, aeque

Gaius, Institutes 4.17 :

Si la chose ne pouvait sans inconvenient être apportée ou amenée en justice, par exemple s'il s'agissait d'une colonne, d'un navire ou d'un troupeau de bétail, on en prenait pour l'apporter au prétoire une fraction comme si la chose entière était présente. Ainsi, on amenait en justice, s'il

s'agissait d'un troupeau, une brebis ou une chèvre, ou même un poil et on l'y apportait ; s'il s'agissait d'un navire ou d'une colonne, on en détachait une partie. De même, si le débat portait sur une succession, on en prenait une partie pour l'apporter en justice et le procès en revendication se faisait comme si la chose entière eût été présente : par exemple, pour un fonds, on prenait une motte de terre, pour un bâtiment une tuile, (...)

Texte 92

D.39.3.1pr. (Ulp.43 ad ed.) :

Si cui aqua pluvia damnum dabit, actione aquae pluviae arcenda avertetur aqua. Aquam pluviam dicimus, quae de caelo cadit atque imbre excrescit, sive per se haec aqua caelis noceat, ut Tubero ait, sive cum alia mixta sit.

Ulpien, au livre 43 sur l'édit :

Si quelqu'un subit un dommage du fait de l'eau de pluie, il aura une action en vue de détourner l'eau de pluie. Par eau de pluie, nous entendons l'eau qui tombe du ciel et forme un torrent, soit que cette eau nuise seule, comme dit Tubero, soit qu'elle nuise étant mêlée à d'autres eaux.

Texte 93

Cic. Top.3.39

Ut aqua pluvia ultimo genere ea est, quae de caelo veniens crescit imbri, sed proprio, in quo quasi ius arcendi continetur, (genus est aqua pluvia) nocens, eius generis formae loci vitio et manu nocens, quarum altera iubetur ab arbitrio coerceri, altera non iubetur.

Cicéron, Topiques 3.39 :

Par exemple, si l'on remonte au genre le plus compréhensif, l'eau de pluie est celle qui vient du ciel et s'accroît par la pluie ; mais, en un genre moins éloigné, qui suffit à conditionner l'exercice de l'action en détournement des eaux pluviales, on ne considère que l'eau de pluie qui cause des dégâts : de ce genre les espèces sont les dégâts imputables au vice du lieu, et ceux qui sont imputables au travail de l'homme. C'est dans le second cas que l'arbitre ordonne de détourner les eaux, non dans le premier.

Texte 94

Gai.2.44

Quod ideo receptum videtur, ne rerum dominia diutius in incerto essent, cum sufficeret domino ad inquirendam rem suam anni aut biennii spatium, quod tempus ad usucpcionem possessori tributum est.

Gaius, Institutes 2.44 :

Cela paraît avoir été admis pour que la maîtrise de ces choses ne restât pas plus longtemps dans l'incertitude : comme il suffisait au maître, pour retrouver sa chose, d'un an ou deux, ce temps fut accordé au possesseur pour usucaper.

Texte 95

Cicéron, *de off. 3.14.58-60*

58. C. Canius, chevalier romain assez fin et cultivé, comme il se rendait à Syracuse pour se détendre, comme il disait, et non pour affaires, répétait à qui voulait l'entendre qu'il voulait acheter quelques petits jardins pour y inviter ses amis et s'y distraire à l'abri des fâcheux. Le bruit s'en étant répandu, un certain Pythius, banquier à Syracuse, dit à Canius qu'il n'avait pas de jardin à vendre, mais qu'il pourrait cependant utiliser les siens comme s'ils étaient à lui, et l'invita dans ses jardins pour dîner le jour suivant. Canius ayant promis de venir, Pythius, qui comme banquier était bien vu de tous les milieux, convoqua des pêcheurs et leur demande de pêcher le lendemain en face de ses jardins, leur disant ce qu'ils devaient faire. Au moment du repas, Canius arrive et voit un repas somptueusement préparé par Pythius, ainsi qu'une multitude de barques ; tout ce

que prenait chaque pêcheur était apporté et des poissons s'amoncelaient aux pieds de Pythius. **59.** Alors Canius demande : « Qu'est-ce donc, Pythius ? tant de poisson, tant de barques ? » L'autre de répondre : « Quoi d'étonnant ? tout le poisson de Syracuse est ici, toute l'eau est ici, ces gens ne peuvent se passer de ce domaine ». Brûlant de convoitise, Canius harcèle Pythius pour qu'il le lui vende. L'autre est réticent. Le prix monte ; il obtient l'affaire. Riche et plein de convoitise, il l'achète au prix fixé par Pythius, et entièrement aménagé et équipé. Les actes sont passés, l'affaire est conclue. Le lendemain, Canius invite ses amis, vient lui-même plus tôt, ne voit pas une rame. Il demande au plus proche voisin si les pêcheurs sont en fête, du moment qu'il n'en voit aucun. « Pas que je sache », dit l'autre, « mais d'ordinaire personne ne pêche ici ; c'est pourquoi j'étais étonné de ce qui s'est passé hier ». **60.** Canius est stupéfait, mais que faire ? Q. Aquilius, mon collègue et ami, n'avait pas encore édicté ses formules de dol ; sur ces mêmes formules, lorsqu'on lui demandait ce qu'était le dol, il répondait que c'était le fait de simuler une chose et d'en faire une autre.

Texte 96

Gai.3.146-147

146. Item / *quaeritur / si gladiatores ea lege tibi tradiderim, ut in singulos, qui integri exierint, pro sudore denarii XX mihi darentur, in eos vero singulos, qui occisi aut debilitati fuerint, denarii mille, quaeritur, utrum emptio et venditio an locatio et conductio contrahatur. Et magis placuit eorum, qui integri exierint, locationem et conductionem contractam videri, at eorum, qui occisi aut debilitati sunt, emptionem et renditionem esse; idque ex accidentibus appareat, tamquam sub condicione facta cuiusque venditione aut locatione. Iam enim non dubitatur, quin sub condicione res veniri aut locari possint. **147.** Item *quaeritur, si cum aurifice mihi convenerit, ut is ex auro suo certi ponderis certaeque formae anulos mihi facheret et acciperet verbi gratia denarios CC, utrum emptio et venditio an locatio et conductio contrahatur. Cassius ait materiae quidem emptionem renditionemque contrahi, operarum autem locationem et conductionem ; sed plerisque placuit emptionem et renditionem contrahi. Atqui si meum aurum ei dedero mercede pro opera constituta, convenit locationem conductionem contrahi.**

Gaius, Institutes 3.146-147 :

146. Si je t'ai livré des gladiateurs sous condition que pour chacun de ceux qui reviendraient intacts il me serait donné 20 deniers pour leur peine et 1000 pour ceux qui seraient tués ou estropiés, la question se pose de savoir s'il s'agit d'une locatio-conductio ou d'une emption-venditio. La jurisprudence décide que pour ceux qui reviendraient intacts il s'agit d'une locatio-conductio, - pour les autres, une emption-venditio: c'est l'événement qui décide, comme si la question de savoir s'il y a vente ou location dépendait, pour chacun, de la réalisation d'une condition. Notons en effet qu'on ne doute plus que l'on puisse vendre ou louer sous condition. **147.** On discute également le cas suivant: je conviens avec un orfèvre qu'il me fera des bagues d'un poids et d'une forme déterminés avec de l'or lui appartenant et me prendra par exemple 200 deniers. Y a-t-il vente ou location? Cassius dit qu'il y a vente de matière et louage d'ouvrage. Généralement, on admet qu'il y a vente. Mais si je lui ai donné l'or m'appartenant, en fixant un prix pour le travail, tout le monde reconnaît qu'il y a conclusion d'une location.

Texte 97

Gaius, I.2 *Rerum cottidianum* (D.41.1.3) :

Pr. *Quod enim nullius est, id ratione naturali occupanti conceditur.* 1. *Nec interest quod ad feras bestias et volucres, utrum in suo fundo quisque capiat an in alieno. Plane qui in alienum fundum ingreditur venandi ancupandive gratia, potest a domino, si is providerit, iure prohiberi ne ingredetur.* 2. *Quidquid autem eorum ceperimus, eo usque nostrum esse intellegitur, donec nostra custodia coeretur: cum vero evaserit custodiam nostram et in naturalem libertatem se receperit, nostrum esse desinit et rursus occupantis fit.*

Gaius, au livre deux des choses quotidiennes (D.41.1.3) :

En effet ce qui n'appartient à personne, la raison naturelle fait qu'on le laisse à celui qui est le premier à s'en emparer. 1. Et en ce qui concerne les bêtes sauvages et les oiseaux, on ne fait pas de différence selon qu'on les capture sur son propre fonds ou sur celui d'autrui. Evidemment, celui qui entre sur le terrain d'autrui pour chasser et attraper des oiseaux peut juridiquement se voir interdire l'accès du terrain par le propriétaire si celui-ci a pris l'initiative d'agir en ce sens. 2. Tout ce que nous avons capturé parmi ces animaux est considéré comme nous appartenant jusqu'à ce qu'ils restent sous notre garde. Car lorsqu'ils s'en échappent et retournent à leur liberté naturelle, ils cessent d'être notre propriété et redeviennent susceptible d'occupation.

Texte 98

Gaius, I.2 Rerum cottidianum (D.41.1.5.1) :

Illud quaesitum est, an fera bestia, quae ita vulnerata sit, ut capi possit, statim nostra esse intellegatur. Trebatius placuit statim nostram esse et eo usque nostram videri, donec eam persequamur; quod si desierimus eam persequi, desinere nostram esse et rursus fieri occupantis: itaque si per hoc tempus, quo eam persequimur, alius eam cepit eo animo, ut ipse lucrifaceret, furtum videri nobis eum commississe. Plerique non aliter putaverunt eam nostram esse, quam si eam cepimus, quia multa accidere possunt, ut eam non capiamus: quod verius est.

Gaius, au livre deux des choses quotidiennes (D.41.1.5.1) :

On se demande si une bête sauvage qui a été blessée au point de pouvoir être capturée est considérée comme nous appartenant dès l'instant où la blessure intervient. Trebatius a décidé qu'elle nous appartenait dès cet instant et qu'elle semblait rester nôtre pendant tout le temps où nous sommes à sa poursuite, mais que si nous cessons de la poursuivre, elle cesse de nous appartenir et redevient susceptible d'occupation. C'est pourquoi si, pendant que nous sommes à sa poursuite, un autre s'en empare avec l'intention d'être le seul à en tirer profit, c'est un vol qu'il commet, semble-t-il, envers nous. La plupart des jurisconsultes pensent au contraire que la bête sauvage ne nous appartient pas sauf si nous l'avons capturée, parce qu'il peut arriver pour de multiples raisons que nous ne la capturions pas. Ce qui est une opinion plus conforme à la vérité.

Textes modernes

Texte a

Rudolf JHERING, L'esprit du droit romain I (trad. O. de Meulenaere), Paris 1877, p. 1ss. :

Trois fois Rome a dicté des lois au monde, trois fois elle a servi de trait d'union entre les peuples : par l'unité de l'État, d'abord, lorsque le peuple romain était encore dans la plénitude de sa puissance ; par l'unité de l'Église, ensuite, après la chute de l'empire romain, et enfin, la troisième fois, par l'unité du Droit, à la suite de la réception du droit romain au moyen-âge ; la contrainte extérieure et la force des armes amenèrent une première fois ce résultat ; ce fut la force intellectuelle qui prévalut aux deux autres époques.

L'importance et la mission de Rome dans l'histoire universelle, se résument en un mot : Rome représente le triomphe de l'idée d'universalité sur le principe des nationalités. Les peuples ont douloureusement gémi sous le poids des chaînes matérielles et intellectuelles dont Rome les avait chargés : il leur a fallu soutenir de rudes combats avant de pouvoir secouer le joug ; mais l'avantage que l'histoire et les peuples eux-mêmes ont retiré de ces luttes, l'emporte sur les malheurs qu'ils ont eu à traverser. La restauration de l'unité de l'ancien monde fut le fruit du premier combat que Rome soutint victorieusement. Il était nécessaire que les fils de l'ancienne civilisation vinssent se réunir à Rome, pour qu'à ce nœud l'histoire pût rattacher ceux de la nouvelle civilisation chrétienne. Aussi, c'est dans le christianisme auquel elle avait préparé les voies, que la domination universelle de Rome trouva sa justification : sans la centralisation de la Rome païenne, la Rome chrétienne ne fût pas née.

L'éducation religieuse et morale des peuples nouveaux, fut le fruit de la seconde domination universelle de Rome. Depuis longtemps le peuple romain avait disparu : sa place seule restait. Pour la seconde fois, le monde reçut ses lois : cependant, ces lois n'avaient elles-mêmes plus rien de commun avec la Rome antique. Mais, au contraire, lorsque la troisième fois les générations nouvelles remontèrent à Rome chercher leurs lois, ce fut la Rome ancienne qui les leurs donna. La vie romaine, l'essence intime de Rome ressuscita sous une forme plus précieuse et plus originale que tout ce que le peuple romain avait légué à la postérité dans les arts et dans les sciences : on vit éclore la fleur la plus belle, mûrir le fruit le plus riche de son esprit ! Phénomène extraordinaire ! un droit éteint renaissait à la vie : écrit dans une langue étrangère, accessible aux seuls savants, partout dans la vie il se heurtait contre mille résistances, et cependant il réussissait à s'imposer, à triompher. Ce qu'il n'avait pu faire, florissant et plein de puissance : régénérer le droit des peuples étrangers, il l'accomplit 5 siècles plus tard ; il avait dû mourir avant de pouvoir s'épanouir dans toutes la plénitude de sa force. Et quelle fut la grandeur de son triomphe ! À l'origine, simple grammaire juridique entre les mains d'hommes avides de s'instruire, il ne tarda pas à s'élever comme *code*, et revêtit enfin, après que son autorité extérieure eût été contestée et en grande partie anéantie, une forme infiniment supérieure, en devenant la règle de notre pensée juridique.

L'importance du droit romain pour le monde moderne ne consiste point à avoir été un moment la source du droit,—cette importance ne fut que passagère ;—son autorité réside dans la profonde révolution interne, dans la transformation complète qu'il a fait subir à notre pensée juridique toute entière. Le droit romain est devenu, aussi bien que le christianisme, un élément de la civilisation du monde moderne.

Cette troisième phase de la puissance souveraine de Rome sur le monde, n'a donc à craindre aucune autre comparaison avec les deux périodes antérieures. Celles-ci, peut-être, nous offrent un spectacle plus dramatique, plus intéressant aux yeux et à l'imagination, plus accessible à l'intelligence de tous. Mais la période dernière, presque fabuleuse en un sens, en laquelle se déroule le droit romain, captivera à un égal degré l'esprit du penseur, qui la comptera toujours parmi les phénomènes les plus merveilleux de l'histoire, les triomphes les plus rares de la force intellectuelle livrée à elle-même.

Et d'après cela, maintenant, ne devrait-on pas croire que nous ayons mis tout en œuvre, nous jurisconsultes, pour mettre ce fait en pleine lumière ? Eh bien, non ; le caractère étrange que revêt ce phénomène historique, le suit jusque dans ses destinées littéraires. Je n'entends pas seulement faire allusion ici à l'oubli dans lequel est restée plongée l'étude du côté historique externe de la question (ce travail n'a été repris plus activement que dans ce siècle-ci) : cette négligence contraste cependant d'une façon singulière avec l'ardeur et la science que de tous temps on a consacrées à l'étude du droit romain ; et à ce propos, remarquons, en passant, que malgré tout ce qui a été fait, depuis Savigny, pour l'histoire du droit romain au moyen-âge, il reste encore à écrire l'histoire de sa réception. Mais ce que je veux signaler comme étant resté dans l'ombre, c'est l'appréciation scientifique de l'importance de cette renaissance du droit romain. Quelque paradoxale que puisse paraître l'assertion aux yeux des ignorants, il n'en est pas moins vrai qu'il règne jusqu'à ce jour sur l'essence et la nature du droit positif, une théorie qui ne permet pas de se rendre un compte exact de l'importance de ce dernier avènement du droit romain, au point de vue de la philosophie de l'histoire. Je veux parler de la théorie du caractère national des droits : elle a été préconisée et répandue par Savigny, qui en fait la base et la pierre angulaire de l'école historique qu'il voulait fonder : « L'école historique, dit Savigny lorsqu'il formule son programme, admet que la substance du droit est donnée par le passé tout entier d'une nation, non point d'une manière arbitraire et déterminée par le hasard seul, mais sortant des entrailles mêmes de la nation, et de son histoire. » On le voit, c'est la condamnation du droit romain même, car qu'y a-t-il de commun entre le droit romain et le passé tout entier, et les entrailles mêmes, et l'histoire des nations modernes ? C'est un intrus qui n'a rien à invoquer en sa faveur pour être admis, et dont pour être logiques, Savigny et l'école historique auraient dû, avant tous autres, poursuivre énergiquement l'exclusion. Mais au contraire ce furent eux qui le couvrirent de leur protection, lorsqu'au nom de la théorie de la nationalité, on réclama cette exclusion définitive. Étrange ironie des destinées scientifiques ! Pour sauver la vie au droit romain, on a invoqué l'idée même qui devait lui porter le coup mortel, on a déployé, à son profit, et contre ceux-là précisément qui voulaient faire de la théorie de la nationalité une vérité, la bannière même de la nationalité du droit !

Le droit romain, dit-on, est devenu dans le cours du temps, notre droit : et l'on croit, en contournant ainsi la question, pouvoir le couvrir du manteau protecteur du principe des nationalités. Le fait est possible, mais comment justifiera-t-on que le droit romain soit devenu notre droit ? Lorsque le droit romain frappa, la première fois, à notre porte, il n'était certainement pas encore notre droit : « Le passé tout entier de notre nation, ses entrailles mêmes, son histoire » se dressaient contre lui ; et cependant nous avons donné accès à cet étranger : pourquoi ? C'est une question que l'opinion dont il s'agit laisse sans réponse. En adoptant cette opinion, la réception du droit romain ne s'explique que par un égarement inexplicable de l'histoire, une apostasie du « principe historique » : elle reste, en un mot, une énigme insoluble pour la science.

Est-ce aller trop loin que de prétendre que la tendance de notre science qui s'est donnée le nom d'historique, et qui, du reste, a produit des travaux inappréciables pour l'étude de l'histoire du droit romain, n'a point réussi à motiver scientifiquement et à justifier le fait qui forme la base de tout notre édifice juridique, et qui caractérise même (comme je le prouverai plus tard) toute l'époque moderne du développement du droit ? On aura beau alléguer des motifs extérieurs, invoquer des causes qui nous expliquent ce fait *pragmatiquement*, aussi longtemps que l'école dont nous critiquons la doctrine considérera la théorie de la nationalité du droit comme étant la seule justifiée, elle viendra se heurter toujours devant une contradiction inconciliable avec son principe, contradiction qui réside dans le fait de la réception du droit romain au moyen-âge.

Jamais le droit romain ne pénétrera dans la science par la porte du principe de nationalité. Cette seule considération est la condamnation de l'opinion que nous venons de combattre : la réception du droit romain par tous les peuples, est un des faits que la science ne peut esquiver, qu'elle doit expliquer, quelle que soit, du reste, sa doctrine sur l'essence historique du droit.

Mais est-il donc si difficile de trouver le véritable point de vue auquel il faut se placer ? Ouvrons les yeux, l'histoire est là, qui nous l'impose à chaque pas. La vie des peuples n'est pas une coexistence d'êtres isolés : comme celle des individus dans l'État, elle constitue une communauté ; elle se traduit en un système de contingence et d'action réciproque, pacifique et belliqueuse, d'abandon et d'appréhension, d'emprunt et de prêt ; en un mot, elle constitue un gigantesque échange embrassant toutes les faces de l'existence humaine. La loi du monde physique est aussi celle du monde intellectuel ; la vie se compose de l'admission des choses du dehors et de leur appropriation intime ; réception et assimilation sont les deux fonctions fondamentales dont la présence et l'équilibre sont les conditions d'existence et de vitalité de tout organisme vivant. Mettre obstacle à l'admission des choses du dehors, condamner l'organisme à se développer « de dedans en dehors », c'est le tuer. L'expansion du dedans au dehors ne commence qu'avec le cadavre.

L'individu ne peut se soustraire à cette loi, sans s'exposer à la mort physique ou intellectuelle, sa vie n'étant qu'une aspiration continue, physique ou intellectuelle. Pour ce qui concerne les peuples, il ne leur est pas précisément impossible de se concentrer en eux-mêmes, et de rejeter toute influence du dehors. Il y a en effet, dans la famille des peuples, une nation, véritable Don Quichotte du principe des nationalités, qui a cherché à réaliser cet étrange système : c'est le peuple chinois. Où serait d'ailleurs l'impossibilité, pourrait-on se demander ? Si ce peuple s'en trouve bien, s'il renonce aux avantages que pourrait lui procurer l'échange de commerce et de relations avec les peuples étrangers ? Il est seul à en souffrir. L'objection serait juste, si chaque peuple existe aussi pour les autres, et tous les autres peuples ont le droit d'être en relation avec lui. La loi de la division du travail règle aussi la vie des nations. Tout sol ne produit pas tout, tout peuple ne peut pas tout. C'est par une aide et une expansion réciproques que se trouve balancée chez les peuples l'imperfection de chacun d'eux en particulier. La perfection n'éclate que dans l'ensemble, dans la communauté.

L'échange des productions matérielles et intellectuelles est la forme au moyen de laquelle s'aplanissent les inégalités géographiques, naturelles et intellectuelles de l'avoir des peuples ; grâce à cet échange, la parcimonie de la nature est vaincue, et l'idée de la justice absolue se réalise dans l'histoire universelle. Le soleil des Indes ne luit pas pour les Indes seules, mais l'habitant des pays du Nord a un droit à l'excédant de chaleur et de lumière que la nature y a versé d'une main prodigue. En revanche, l'habitant des tropiques a, lui aussi un droit sur les productions de la zone plus froide. Il a droit au fer qu'on y trouve, qu'on y fabrique, aux travaux de l'industrie, de l'art, de la science, à toutes les bénédictions de la religion et de la civilisation. Laissons le droit international proclamer que tout peuple a pour lui seul ce qu'il possède, et ce qu'il produit. Cela est aussi vrai et aussi faux que lorsqu'on l'affirme pour un individu. L'histoire a eu soin d'inculquer aux peuples cette vérité, qu'il n'y a point de propriété absolue, c'est-à-dire indépendante de la communauté. Lorsqu'un peuple se montre incapable d'utiliser le son que la nature lui a départi, il doit céder la place à un autre. La terre appartient au bras qui sait le cultiver. L'injustice apparente que la race anglo-saxonne commet en Amérique contre les Indiens indigènes est, au point de vue de l'histoire universelle, l'usage d'un droit, et les peuples européens ne sont pas moins dans leur droit lorsqu'ils ouvrent par la force les fleuves et les ports du Céleste-Empire et du Japon, et qu'ils contraignent ces peuples à faire commerce. Le commerce, ou dans un ordre d'idées plus général, l'échange des biens matériels et intellectuels, n'est pas seulement une question d'intérêt dépendant de la libre volonté des peuples, c'est un droit et un devoir.

Refuser d'accomplir ce devoir, c'est s'insurger contre l'ordre de la nature, contre les commandements de l'histoire. Une nation qui s'isole, non-seulement commet un crime contre elle-même, puisqu'elle s'enlève les moyens de perfectionner son éducation, mais elle se rend coupable d'une injustice envers les autres peuples. L'isolement est le crime capital des peuples, car la loi suprême de l'histoire est la communauté. Un peuple qui repousse l'idée du contact avec une civilisation étrangère, c'est-à-dire de l'éducation par l'histoire, a, par le fait même, perdu le droit d'exister. Le monde a droit à sa chute.

Telle est la vie. Telle est la destinée des peuples.

La prospérité d'un peuple se compose d'une succession non interrompue d'éléments étrangers. Sa langue, ses arts, ses mœurs, sa civilisation toute entière, en un mot son individualité ou sa nationalité, est comme l'organisme physique et intellectuel de l'individu, le produit d'innombrables actions exercées par le monde extérieur ou d'emprunts faits à celui-ci.

Qui pourrait, en présence de ce gigantesque échange entre les peuples, dresser, même à peu près, le bilan de leurs exportations et de leurs importations ? Qui pourrait énumérer un à un les mille mouvements, analyser une à une les mille influences qu'un peuple exerce sur un autre ? Le vaisseau qui apporte des marchandises ramène des dieux ; le marchand qui emporte de l'or, laisse derrière lui, avec ses produits fabriqués, un modèle à imiter et le germe de l'industrie. La langue, les mœurs, la religion, les mots, les idées, les préjugés, la foi, les superstitions, l'industrie, l'art, la science, tout obéit à la loi de communication et d'action internationale.

Et le droit serait le seul soustrait à cette loi générale de la civilisation ? Car voilà la conséquence à laquelle aboutit la théorie de l'école historique, qui soutient que le droit ne se développe qu'au sein de la nationalité. Cette théorie, je la combats, et je dois la combattre pour conquérir sa place au droit romain dans la science. Ne pourrons-nous pas, parce qu'il n'est pas né sur notre propre sol, introduire le jury chez nous ? Le gouvernement constitutionnel est un produit étranger, cela seul suffirait-il donc pour le condamner ? C'est comme si nous hésitions à importer du vin étranger parce que nous ne l'avons pas fabriqué, ou à faire usage des oranges, parce qu'elles n'ont pas poussé chez nous. Celui qui veut nous empêcher d'adopter des lois et des institutions étrangères, doit aussi nous défendre d'accueillir aucun autre produit de la civilisation étrangère. Il doit même exiger que l'on efface l'influence que l'étude de l'antiquité a exercée sur la civilisation moderne.

L'adoption d'institutions juridiques étrangères n'est point une question de nationalité, mais bien d'opportunité et de nécessité. Personne n'ira chercher au loin ce qu'il peut rencontrer à un degré de perfection égal ou même supérieur chez lui. Un fou seul refusera des oranges, sous prétexte qu'elles n'ont pas mûri dans son jardin.

Il suffit, en effet, d'un seul regard jeté sur l'histoire du droit, pour se convaincre que la loi de civilisation dont je viens de parler y a reçu toute son application. L'antiquité et l'Orient, il est vrai, ne nous en fournissent pas de preuves de quelque importance. Mais en Grèce aussi bien qu'à Rome, existait la croyance à une adoption d'institutions d'origine étrangère. Cette tradition se perdait en partie dans l'obscurité des temps héroïques ; en partie elle remontait à l'époque historique (confection de la loi des XII Tables). On découvre même encore dans le dernier état du droit romain, des traces isolées qui témoignent d'introduction d'institutions juridiques étrangères (par exemple la loi Rhodia), ou du moins qui la font présumer, pour autant que l'on puisse s'appuyer sur l'origine étrangère de certains noms (par exemple *hypotheca*, *hyperocha*, *emphyteusis*, *antichresis*). Mais c'est dans le monde moderne que le développement de cette loi trouve son véritable théâtre. Elle y procède d'une manière telle, que l'ensemble du mouvement juridique moderne offre avec le mouvement antique et oriental le contraste le plus tranché. Ce contraste se meut entre deux pôles. Le principe de *nationalité* et celui d'*universalité*, sont les deux idées qui partagent l'histoire universelle du droit en deux époques bien distinctes. En Orient, dans l'antiquité, le droit se développe réellement de la manière que l'enseigne Savigny ; il s'épanouit de dedans en dehors, il émane du sein même de la vie des peuples ; et le *jus gentium* même des Romains, qui déjà frisait l'idée moderne d'universalité, qui déjà cherchait à réaliser dans les relations internationales, le *jus gentium* avait grandi sur le sol romain.

En vain cherchons-nous dans l'Orient et dans l'Antiquité un rapport commun dans le progrès effectués par les divers droits nationaux, un centre juridique commun, une science commune ; chacun de ces droits existe et se développe pour lui seul, indépendamment des autres. D'histoire *du droit*, point : seulement une histoire des *droits*.

Dans le monde moderne, au contraire, l'histoire du droit prend un essor plus élevé : elle devient vraiment une histoire *du droit*. Les linéaments des droits isolés cessent de se côtoyer sans se

toucher : ils se croisent, ils se réunissent en un seul tissu, dont le droit romain et le droit canon constituent la trame originaire commune. Centres puissants, ces deux droits émergent au-dessus de la multitude des sources isolées du droit. Ils confondent la pratique et la science des nations les plus diverses, dans une action commune. La pensée d'un jurisconsulte de l'Espagne épargnait au savant de l'Allemagne de grands efforts, le Hollandais continuait l'édifice commencé par le Français : la pratique des tribunaux italiens exerçait une influence déterminante sur la jurisprudence des tribunaux de tous les autres pays. Combien était digne d'envie, alors, le rôle de la jurisprudence ! Science entièrement neuve et jeune, douée de tout le charme et de toute la séduction de l'aurore d'un beau jour scientifique, elle s'élève d'un coup sur la plus haute cime de l'universalité européenne. Contemplés de cette hauteur, combien devaient paraître mesquins tous ces droits nationaux, véritables barrières scientifiques, avec leurs règlements positifs, leurs misérables essais tendant à approprier au cercle étroit du territoire d'un petit pays, le problème que le droit romain avait d'une façon incomparable résolu pour le monde entier. On le comprend, en effet, cette idée d'*universalité* qui surgissait devant le monde d'alors, surtout dans l'état du droit romain, devait avoir quelque chose d'enivrant pour les jurisconsultes ; elle devait créer des fanatiques. Toujours les idées grandioses nouvelles exercent le même prestige ; ce sont les levers du soleil dans l'histoire : l'aurore seule exalte l'enthousiasme, et non le soleil du midi.

Cette communauté ne se limita pas seulement au droit romain et au droit canonique. A côté et en dehors d'eux se range une série d'institutions, de questions et de problèmes sur lesquels se concentrent la pensée et l'activité communes des peuples : le régime féodal, le change, le droit commercial et maritime ; les questions du droit de punir, l'abolition du servage ; les questions sociales, politiques, ecclésiastiques et internationales : combien d'autres encore !

En présence de ce fait, qui pourrait douter que l'histoire du droit ne soit entrée, depuis le moyen-âge, dans des voies toutes nouvelles, qu'elle n'aspire vers un but autre et plus élevé que dans l'antiquité ? Quelque courte que soit, au point de vue de la durée, la période historique qui s'est écoulée depuis cette nouvelle phase du droit jusqu'à nos jours, n'est-il pas, dès à présent, bien évident que c'est l'idée d'*universalité* qui en fait le caractère, que c'est elle qui constitue le mot de ralliement de l'ère actuelle du droit ?

Ce fut sous l'impression exacte de cette aspiration et de cette impulsion que le droit naturel proclama sa théorie de la généralité du droit, indépendamment du temps et du lieu. Sans vouloir vanter du reste, outre mesure, la valeur scientifique des travaux accomplis dans cet ordre d'idées, on peut affirmer que la *tendance* du droit naturel était aussi conforme à la direction spéciale de l'histoire moderne, que celle de l'école historique y était contraire, lorsqu'elle fit exclusivement prévaloir le principe des nationalités. Loin de se tenir en dehors de son temps et d'ignorer les circonstances de son époque, la droit naturel n'était, au fond, que l'idéalisierung des circonstances existantes : il tentait de formuler scientifiquement, de justifier la communauté et l'universalité réelles du droit moderne. Tournant le dos à l'histoire, au lieu de l'appeler à son secours comme elle aurait pu le faire, la « *tendance historique* » était pleinement dans son droit, en soulevant une opposition contre cette tentative du droit naturel. Mais elle commettait une erreur, lorsqu'elle identifiait d'une façon complète les notions d'histoire avec celles de nationalité, et qu'elle proclamait ces dernières comme seul et unique principe du développement juridique. Je crois avoir démontré, plus haut, que cette erreur est réfutée par l'histoire elle-même sur laquelle cette opinion prétend se baser. Tant que la science ne se décidera point à considérer l'idée d'*universalité* comme l'équivalent de celle de nationalité, elle restera impuissante à comprendre la monde dans lequel elle se meut elle-même, et à justifier scientifiquement le fait de la réception du droit romain.

Revenons-en maintenant au fait de la réception du droit romain. Nous n'y verrons que la conséquence de ces emprunts qui se reproduisent si souvent dans la vie des peuples, et qui répondent parfaitement au plan de l'histoire : l'aide, l'avancement et l'éducation réciproques de tous les peuples. Il n'y a d'extraordinaire ici que la masse de matériaux étrangers reçus à la fois, qui ont produit dans notre organisme juridique une réplétion, un trouble, une oppression

analogue aux perturbations qu'entraîne pour l'organisme physique l'excès de nourriture. Il n'y a rien d'étonnant à ce que cet emprunt ait été fait à un peuple disparu depuis longtemps, à ce que la succession laissée au monde par ce peuple n'ait été recueillie que plusieurs siècles plus tard. Il en fut de même de la civilisation grecque, qui n'exerça son influence réformatrice sur les peuples modernes, qu'alors que ses représentants originaires avaient depuis longtemps, eux aussi, disparu. Il est un droit héréditaire pour les peuples, aussi bien que pour les individus : pour ceux-là comme pour ceux-ci existe la vacance d'héritage, cet intervalle qui s'écoule jusqu'à ce que l'héritier appelé ait accepté. On ne répudie que les héritages sans valeur, les autres trouvent leur maître. Il en est ainsi de l'héritage des peuples, et spécialement de celle que nous a laissée le peuple romain dans son droit. Le génie, le labeur intellectuel, la somme d'expérience et d'observations séculaires qui s'y trouvent déposés, avaient-ils moins le droit de profiter à l'humanité que les chefs-d'œuvres de l'art grec, et les idées de Platon et d'Aristote ? L'histoire n'avait-elle réuni à Rome tous les éléments de prospérité de son œuvre, n'avait-elle porté cette prospérité à son point culminant, que pour l'anéantir elle-même d'une main meurtrière ?

Toute chose vraiment grande ne saurait périr dans ce monde : lors même qu'elle semble disparaître, ce n'est, comme la plante qui meurt, qu'après avoir laissé tomber sur le sol un grain de semence, dont elle sortira en son temps, parée d'une jeunesse nouvelle, lorsque le soleil du printemps en aura réveillé le germe.

Pendant la vie du peuple romain, les générations nouvelles n'étaient pas mûres encore pour recevoir de ses mains le trésor précieux qui leur était destiné : il fallait encore un long intervalle de temps avant qu'elles fussent parvenues à ce degré de civilisation et de maturité, où la nécessité et l'intelligence du droit romain devait leur être révélées. Le droit romain attendait.

Ce fut d'abord comme code de lois que le droit romain fut adopté. Cette de vigueur extrême du droit romain fut le règne de l'école, période de malaise et d'embarras. Cet état transitoire était légitime et nécessaire ; mais il fallut bien que l'école prît fin. Lorsque les peuples sentirent qu'ils avaient dépassé l'âge de l'école, ils secouèrent le joug, et de nouveaux codes prirent la place du *corpus juris*. Le droit romain se trouvait-il, par là, déchu de son importance ? Pas plus que l'école ne perd son importance lorsqu'on la quitte après y avoir achevé ses études : on emporte avec soi ce qu'on y a appris. Dans le fond comme dans la forme, toutes les législations modernes se basent sur le droit romain : il est devenu, pour le monde moderne, comme le christianisme, comme la littérature et l'art grecs et romains, un élément de civilisation dont l'influence n'est nullement restreinte aux institutions que nous avons empruntées au droit romain. Notre pensée juridique, notre méthode, notre forme d'intuition, toute notre éducation juridique, en un mot, sont devenues romaines ; si l'on peut appeler romaine une chose d'une vérité universelle, que les Romains ont seulement le mérite d'avoir développée jusqu'à sa plus haute perfection.

Sommes-nous, dès à présent, si assurés de cet avantage, que nous puissions désormais nous passer de l'étude du droit romain, et abandonner celle-ci aux savants seuls ? Il fut un temps où on le croyait, et où les nations qui se donnaient de nouveaux codes rompirent scientifiquement avec le droit romain. L'expérience a démontré que cette entreprise était prémature. Le vide et l'aridité qui caractérisent la première époque littéraire de ces droits nouveaux n'ont fait place à une vie plus active que depuis que l'on a renoué la chaîne interrompue. Cependant l'étude du droit romain finira par devenir utile : ceux qui considèrent les nations modernes comme vouées à une éternelle minorité sur le terrain du droit peuvent seuls en douter.

À travers le droit romain, mais par-dessus et au-delà du droit romain : telle est, pour moi, la devise qui résume toute l'importance de ce droit pour le monde moderne.

L'élimination extérieure du droit romain, dans la plupart des régions où il fut en vigueur jusqu'ici, forme pour la science, comme pour l'histoire, un phénomène d'évolution décisif, tout aussi important que celui de sa réception. L'unité de forme de la science, telle qu'elle résultait pour presque toute l'Europe, de l'adoption commune d'un seul et même code de lois, cette collaboration de la jurisprudence des pays les plus divers, à une même matière, à une même tâche, a disparu à jamais, en même temps que la communauté de forme du droit : la science du droit et

devenue de la jurisprudence locale : les frontières politiques sont devenues les frontières de la science. Forme décourageante et indigne d'une vraie science !

Il dépend d'elle, heureusement, de franchir ces limites : se transformant en jurisprudence comparée, elle peut, à tout jamais, s'assurer pour l'avenir ce caractère d'universalité dont elle fut revêtue si longtemps. Sa méthode sera autre, ses vues seront plus larges, son jugement sera plus mûr et son travail plus libre ; et sa décadence apparente, agrandissant ainsi l'intensité de son action, deviendra réellement la source de son véritable salut. Cette période nouvelle de la science est déjà commencée aujourd'hui : on peut s'en convaincre en jetant un coup d'œil sur notre littérature juridique actuelle, notamment en matière de droit public, de droit pénal et de droit commercial.

La disparition du droit romain dans la pratique entraînera aussi une révolution dans les travaux dont il est l'objet. Jusqu'ici, la culture du droit romain a subi, et devait subir, l'influence de considérations tirées de l'applicabilité pratique de ce droit : désormais ce point de vue sera trop restreint pour mériter encore l'intérêt du monde des jurisconsultes. La science ne pourra plus captiver cet intérêt qu'à la condition de s'élever de la *démonstration* positive jusqu'à la *critique* du droit.

Inaugurer cette voie, faire la *critique du droit romain*, tel est l'objet et le but du présent ouvrage. Il ne s'agit pas de la *critique* du droit romain *actuel*, au point de vue législatif, mais de la critique philosophique de l'histoire, c'est-à-dire de celle qui suit le droit dans toute sa vie, depuis l'origine jusqu'à la fin ; non point pour se contenter des faits historiques extérieurs, comme procède habituellement l'histoire du droit romain, mais pour scruter le mouvement intime de la marche du droit, les ressorts cachés, les causes éloignées et la corrélation immatérielle de l'ensemble du développement juridique. Ce n'est que par ce moyen qu'il nous deviendra possible de porter un jugement éclairé sur le droit romain, d'en séparer ce qui est passager et purement romain, de ce qu'il contient d'éternel et d'universel : ce n'est que par ce moyen, enfin, que nous pourrons résoudre la question de la valeur du droit romain, dont dépend en définitive celle de sa réception et de l'importance qu'il a acquise et conserve encore pour nous.

Texte b

Lucien JERPHAGNON, Histoire de la Rome Antique, Paris 1987, p.188 :

A propos d'Auguste, Jerphagnon écrit :

N'importe qui, dès lors qu'il est puissant, ne pourra plus faire n'importe quoi du moment que cela l'arrange — et notamment rançonner les provinces dont il a le gouvernement. Il faudra rendre des comptes à quelqu'un, et cet un qui siège à Rome n'est pas forcément distrait ni très arrangeant.

(...)

De fait, il est consul perpétuellement réélu, avec toujours un collègue bien choisi ; il fait fonction de censeur et donc il a la main sur la composition du Sénat ; il est chaque année revêtu de la puissance tribunicienne, avec l'immunité personnelle qu'elle confère. Et quand Lépide sera mort, en 12 av. J.C., il se retrouvera Souverain Pontife (...). Une telle accumulation de pouvoirs n'a pas d'équivalent aujourd'hui, ou alors il faudrait imaginer un monsieur qui serait à la fois président de la République, chef du gouvernement, chef d'état-major général des armées, secrétaire général des différents syndicats, et archevêque de Paris — encore n'est-on pas sûr de n'en pas oublier. Et devant tant de modestie dans le respect des formes, il eût fallu avoir l'esprit bien mal tourné pour voir là une prétention à la royauté ! Bref — et c'est bien là le coup de génie -, la monarchie était instaurée sans que la République fût abolie.

A propos de la ‘divinité’ des empereurs, Jerphagnon écrit :

Gardons-nous de transporter d'une époque à l'autre le contenu de nos concepts. Quand nous parlons de ‘dieu’, nous dotons plus ou moins consciemment ce terme d'une charge énorme de métaphysique et d'affectivité qui nous vient de vingt siècles de judéo-christianisme et de réflexion philosophique. Or à part quelques rares déséquilibrés comme Caligula – et encore faut-il regarder de près le contexte – aucun empereur de Rome ne s'est pris pour le ‘Bon Dieu’ au sens où nous l'entendons. Ces gens n'étaient pas fous, et du reste, le concept de ‘Bon Dieu’ était étranger à leur esprit. Dire l'empereur ‘divus’, divin, c'était l'affecter d'un certain indice de transcendance, qui le plaçait au-dessus du commun des mortels. Cela n'allait sans doute pas beaucoup plus loin que de dire aujourd'hui ‘votre sainteté’ au pape ou de donner de l’‘excellence’ à un diplomate

Texte c

Jean-Etienne-Marie PORTALIS, *Discours préliminaire au Code civil*, in : P.A.FENET, *op.cit.*, p.463 à 523.

La plupart des auteurs qui censurent le droit romain avec autant d'amertume que de légèreté, blasphèment ce qu'ils ignorent. On en sera bientôt convaincu, si, dans les collections qui nous ont transmis ce droit, on sait distinguer les lois qui ont mérité d'être appelées la raison écrite, d'avec celles qui ne tenaient qu'à des institutions particulières, étrangères à notre situation et à nos usages ; si l'on sait distinguer encore les sénatus-consultes, les plébiscites, les édits des bons princes, d'avec les rescrits des empereurs espèce de législation mendiée, accordée au crédit ou à l'importunité, et fabriquée dans les cours de tant de monstres qui ont désolé Rome, et qui vendaient publiquement les jugements et les lois. (p.480)

(...)

Nous avons fait, s'il est permis de s'exprimer ainsi, une transaction entre le droit écrit et les coutumes, toutes les fois qu'il nous a été possible de concilier leurs dispositions, ou de les modifier les unes par les autres, sans rompre l'unité du système, et sans choquer l'esprit général. Il est utile de conserver tout ce qu'il n'est pas nécessaire de détruire : les lois doivent ménager les habitudes, quand ces habitudes ne sont pas des vices. (p.481)

(...)

Quant aux contrats, nous nous sommes réduits à retracer les règles communes. Sur cette matière, nous n'irons jamais au-delà des principes qui nous ont été transmis par l'Antiquité. (p.56)

Texte d

John Fitzgerald Kennedy, June 25, 1963 (City Hall, West Berlin, Federal Republic of Germany):

I am proud to come to this city as the guest of your distinguished, who has symbolized throughout the world the fighting spirit of West Berlin. And I am proud to visit the Federal Republic with your distinguished Chancellor, who for so many years has committed Germany to democracy and freedom and progress, and to come here in the company of my fellow American, General Clay, who has been in this city during its great moments of crisis and will come again if ever needed. Two thousand years ago the proudest boast was "*civus Romanus sum*". Today, in the world of freedom, the proudest boast is "*Ich bin ein Berliner*" (...) « All free men, wherever they may live, are citizens of Berlin. And therefore, as a free man, I take pride in the words 'Ich bin ein Berliner.'

Texte e

Marcel PLANIOL, Traité, t. I, Préface, p. XII (1908).

Le vrai jurisconsulte n'est pas celui qui se rappelle que dans tel cas déterminé, il existe une difficulté et qui connaît la solution qu'elle a reçue dans la pratique ; c'est celui qui sait *pourquoi* la

question est née, *pourquoi* elle a été résolue de cette façon plutôt que d'une autre, et *pourquoi* il y a lieu d'approuver ou de critiquer cette jurisprudence.

Texte f

Robert Joseph POTHIER, M. Bugnet, *Oeuvres de Pothier, annotées (...) Paris 1847, p. 50 :*

§II. Des choses qui sont susceptibles de contrat de prêt de consomption.

22. Les termes de prêt de consomption donnent assez à entendre que les choses susceptibles de ce contrat, sont celles qui se consomment par l'usage qu'on en fait. La première espèce est de celles dont la consomption qui arrive par l'usage qu'on en fait, est une consomption naturelle et une destruction de ces choses, telles sont les choses qui servent de nourriture de l'homme ou des animaux, comme le blé, l'orge, l'avoine, l'huile, le vin, et de même le bois à brûler, etc. (...)

23. La seconde espèce, est de celles dont la consomption, qui arrive par l'usage qu'on en fait, n'est pas une consomption naturelle, mais une consomption civile. Telle est la consomption qui se fait de l'argent comptant, par l'usage qu'on en fait (...).

25. Toutes ces choses qui se consomment par l'usage qu'on en fait, sont aussi connues sous le nom de choses *quae pondere, numero et mensura constant*, c'est-à-dire, des choses à l'égard desquelles on considère plutôt une certaine quantité de poids, de nombre ou de mesure, que les individus dont cette quantité est composée (...).

26. Toutes ces choses fongibles qui se consomment par l'usage qu'on en fait, quelle que soit l'espèce de cette consomption, peuvent être la matière du prêt de consomption (...).

Petites biographies romaines

Sextus Caecilius AFRICANUS (Africain)

Vivant selon toute vraisemblance sous les règnes d'Hadrien (117-138) et d'Antonin le Pieux (138-161), il doit être originaire de la province d'Afrique, ainsi que le laissent supposer son nom même et ses relations étroites avec Julien[@].

Son ouvrage principal s'intitule « Questions » : il y relate l'avis d'un jurisconsulte qu'il ne nomme pas mais qui doit être Julien, dont il était l'élève et dont il a dû noter les avis oraux, les agrémentant de remarques critiques personnelles. Sa casuistique complexe et son art de la déduction rendent malaisée la lecture de son oeuvre. Néanmoins, les nombreuses citations de ses « Questions » par Papinien[@], Paul[@] et Ulprien[@] démontrent qu'il jouissait auprès d'eux d'un prestige certain.

Caius Ateius CAPITO

Élève d'Aulus Ofilius, il fut consul en l'an 5 de notre ère. Il se révéla partisan d'Auguste et du Principat. En tant que jurisconsulte, il jouissait de son vivant de la même considération que Labeo[@] et fonda l'école des Sabiniens. Dans la suite, sa réputation s'estompa, peut-être en raison de son conservatisme rigide sur le plan juridique.

Il est l'auteur de livres sur le droit pontifical et de *Coniectanea* où il discute des problèmes posés par le droit public lié au Principat et par le droit privé résultant des lois d'Auguste.

Publius Iuventius CELSUS (Celse)

Prêteur en 106 ou 107 de notre ère, il fut gouverneur de Thrace entre 107 et 117, consul pour la deuxième fois en 129, enfin proconsul d'Asie. Il fit partie du Conseil d'Hadrien.

Son ouvrage principal est un Digeste en 39 livres, mais il est également l'auteur de « Questions », de « Lettres » et de « Commentaires ». Il y apparaît comme un esprit remarquablement indépendant et sage, un non-conformiste qui n'hésite pas à ridiculiser ses collègues par des critiques mordantes. On a aussi retenu de lui des définitions célèbres (voy. les Textes 1 et 2).

Marcus Tullius CICERO (Cicéron)

Ce fut un avocat et un orateur célèbre, non un jurisconsulte. Il a toutefois acquis des connaissances juridiques en étant élève notamment de Quintus Mucius Scaevola[@]. Il commence sa carrière de magistrat en étant questeur en 75 avant J.-C., édile en 69, préteur en 66 et consul en 63. En 51-50 on le retrouve gouverneur de la province de Cilicie.

Ses écrits, qui constituent une mine très riche de renseignements pour l'historien du droit, se répartissent en quatre groupes :

- a) sa correspondance, à son ami Atticus, son frère Quintus et ses amis;
- b) ses ouvrages sur la rhétorique;
- c) ses œuvres philosophiques;
- d) ses plaidoyers et discours politiques.

Ils doivent cependant faire l'objet d'une évaluation attentive en tenant compte des motifs personnels, politiques, judiciaires ou spéculatifs qui le poussent parfois à donner des informations tendancieuses, voire parfois inexactes.

DOROTHEUS (Dorothée)

Professeur de droit à Beyrouth à l'époque de Justinien. A été associé à sa Compilation pour le Digeste, le deuxième Code et les Institutes (voy. *Corpus Iuris Civilis* (*)).

Gnaeus FLAVIUS

Selon une tradition légendaire, le plébéen Gnaeus FLAVIUS, scribe du censeur Appius Claudius, aurait dérobé à son patron, en 304 avant J.-C., les formules des actions de la loi (*legis actiones*) et les aurait rendues publiques. Ce recueil aurait été appelé dans la suite le *ius Flavianum*.

Ce récit légendaire tend à prouver que le secret de la connaissance du droit par les seuls pontifes n'était plus considéré comme indispensable et que le processus de laïcisation de la jurisprudence était déjà bien entamé. L'apport de Flavius à ce processus a probablement consisté à prendre progressivement note des actions délivrées aux plaideurs et d'en constituer une sorte de formulaire

GAIUS

Né sous Hadrien (117-138 après J.-C.), il était encore en vie en 178 après J.-C., mais c'est à peu près tout ce que l'on connaît de certain à son propos. Il a dû professer dans la partie orientale de l'Empire romain.

I.- Peu connu de son vivant, sa réputation s'est étendue dans tout l'Empire à l'époque postclassique, ainsi que l'attestent les nombreuses copies de son oeuvre principale (les *Institutes*, v. infra) et le fait que dans la Loi des citations (*) il est cité parmi les plus grands jurisconsultes classiques.

Sa contribution primordiale à la science juridique est constituée par ses « **Institutes** », sorte de manuel d'introduction à l'étude du droit et de la procédure civile, dont la **systématique** a influencé la plupart des codifications européennes des temps modernes. Elle est basée sur la répartition de l'ensemble des phénomènes juridiques en trois parties :

Inst. 1, 8 : Omne ius quo utimur vel ad personas vel ad res vel ad actiones pertinet. (tout le droit dont nous nous servons est relatif aux personnes, aux biens ou aux actions).

Il y poursuivait l'objectif d'exposer le droit privé romain selon un plan clair et ordonné, en classifiant les notions et les matières traitées.

A côté de cet ouvrage destiné à l'enseignement du droit, Gaius est encore l'auteur de commentaires sur l'Edit du préteur, sur des lois particulières et sur la Loi des XII Tables (*). Le Digeste de Justinien reprend 521 fragments de ses œuvres.

II.- Une deuxième cause de sa célébrité est due au fait que ses "Institutes", restées en grande partie inconnues à l'époque de la réception du droit romain, n'ont été découvertes qu'en 1816 par l'historien allemand **G. Niebuhr** dans la bibliothèque capitulaire de Vérone : il s'agissait d'un manuscrit copié à la fin du IVème siècle de notre ère, mais qui fut réutilisé, après grattage, pour recopier des lettres de Saint Jérôme au VIIème ou VIIIème siècle. C'est ce que l'on appelle un palimpseste (manuscrit dont on a effacé la première écriture pour pouvoir écrire un nouveau texte : au Moyen Âge, la rareté du parchemin rendit courant l'usage du palimpseste.). En l'occurrence, il s'agit du **palimpseste de Vérone**, dont un autre savant allemand, **Studemund**, a fait une copie (**apographe**) reproduisant avec minutie la première écriture.

Ce palimpseste nous est particulièrement précieux pour la connaissance du droit romain classique parce qu'il est indemne des interpolations qui caractérisent le *Corpus iuris civilis* (*) de Justinien.

Aquilius GALLUS

Élève de Quintus Mucius Scaevola®, il fut préteur en 66 avant J.-C., puis renonça à poursuivre une carrière politique pour se consacrer entièrement à sa tâche de jurisconsulte, ce qui lui valut la considération de ses concitoyens. On lui doit, en tant que préteur, l'introduction dans l'Edit notamment de l'action de dol (*actio de dolo* (*)).

Ami de Cicéron®, celui-ci raconte de lui qu'il de consacrait si exclusivement aux problèmes juridiques, qu'à quelqu'un qui lui demandait son avis sur un problème de fait et non de droit, il aurait répondu « *nihil hoc ad nos : ad Ciceronem* » : il n'y a là rien qui nous concerne : cela concerne Cicéron ! (lequel était avocat et s'occupait donc avant tout des faits).

HERMOGENIANUS (Hermogénien)

Vivant à l'époque de Dioclétien, il est chronologiquement le dernier des jurisconsultes à avoir été repris dans le Digeste (ce qui prouve que les Compilateurs estimaient ses écrits). Il est l'auteur présumé du *Codex Hermogenianus* et l'auteur avéré d'un recueil de règles de droit extraites d'oeuvres de la période classique (*iuris epitomae libri VI*).

IAVOLENUS Priscus (Javolène)

Consul en 86 de notre ère, il fut ensuite gouverneur des provinces de Germanie supérieure, de Syrie et d'Afrique.

Il a succédé à Sabinus[@] comme chef de file des Sabiniens et fut le professeur de Julien[@]. Il nous est connu par ses commentaires d'auteurs antérieurs : notamment de Labéon[@], et d'un auteur par ailleurs inconnu, Plautius.

Publius Salvius IULIANUS (Julien)

Né aux environs de l'an 100 de notre ère en Afrique du Nord d'une famille romaine appartenant à l'ordre équestre, Julien fut l'élève du jurisconsulte Iavolenus Priscus[@]. Sous Hadrien, Antonin le Pieux et Marc Aurèle, il occupa des magistrature importantes : questeur, préteur, consul en 148, gouverneur de la Germanie inférieure à Cologne entre 150 et 161 et procursul d'Afrique entre 161 et 169.

Aux environs de 130, Hadrien le chargea de codifier l'*Edictum praetoris* (*). Une inscription nous apprend que cet empereur doubla son traitement en raison de sa science remarquable (*propter insignem doctrinam*). Son ouvrage principal est un Digeste en 90 livres, caractérisé par un style simple, clair et élégant, où il résoud d'anciennes controverses de manière convaincante et contribue à atténuer les oppositions entre les Sabiniens et les Proculiens. Sa méthode est essentiellement casuistique.

Son oeuvre est peut-être « la plus classique » de toutes les œuvres classiques. Elle est en tout cas celle que les jurisconsultes ultérieurs ont le plus citée. De même le Digeste de Justinien (*) en contient-il de nombreux extraits.

Marcus Antistius LABEO (Labéon)

Né aux environs de l'an 50 avant notre ère, il fut l'élève, notamment, du jurisconsulte C. Trebatius Testa. Appartenant à l'ordre sénatorial, il suivit le *cursus honorum* jusqu'à la préture. Partisan déclaré de l'ordre républicain, il s'oppose à Auguste et refuse le consulat que celui-ci lui offre. Abandonnant dès lors la carrière politique, il se consacre uniquement à la science juridique, passant six mois de l'année à Rome pour y enseigner et se retirant à la campagne le reste du temps pour y méditer et écrire.

Cet épisode explique que l'œuvre de Labéon fut considérable : on lui attribue plus de 400 livres, couvrant tous les domaines du droit. Notamment des commentaires des édits des préteurs urbain et pérégrin et des édiles curules. On le tient pour fondateur de l'école Proculienne.

En dépit de son opposition à Auguste, il jouit d'un grand prestige, tant de son vivant que dans les siècles suivants où l'on continua à admirer tant la profondeur de ses connaissances que son esprit indépendant et innovateur.

Caius Cassius LONGINUS

Fut consul en l'an 30 après J.-C., proconsul d'Asie en 40-41, et administra la Syrie de 47 à 49. Élève de Sabinus, il prit à sa suite la direction de son école.

Il écrivit des livres consacrés au droit civil et des recueils de « Réponses ».

Ulpia MARCELLUS

Fit partie des conseils d'Antonin le Pieux et de Marc Aurèle. Esprit pénétrant, il lui est arrivé d'apporter des corrections à la doctrine de Julien[@].

Son œuvre principale est un Digeste en 31 livres, mais il écrivit aussi des « notes » sur le Digeste de Julien et sur les « règles » de Pomponius[@].

Aelius MARCIANUS

L'un des derniers jurisconsultes classiques, il a dû vivre sous le règne de Septime Sévère (193-211) jusqu'à celui d'Alexandre Sévère (222-235).

C'est avant tout un professeur de droit, dont les « *Institutiones* » en 16 livres, bâties en partie sur le modèle des « *Institutes* » de Gaius[@], constituent un intermédiaire entre le manuel d'introduction et le commentaire approfondi.

On ne lui connaît pas de « *responsa* » (réponses à des questions de particuliers), ce qui semble indiquer qu'il n'aurait pas eu le *ius publice respondendi* (*).

Herrennius MODESTINUS (Modestin)

Dernier des jurisconsultes classiques, il nous est peu connu : élève d'Ulprien, il est probablement d'origine orientale, ainsi que le fait présumer la partie de son œuvre écrite en grec. Entre 224 et 244 après J.-C. il fut commandant de la garde de nuit (*praefectus vigilum*) à Rome. Il a dû jouir du *ius publice respondendi* (*).

Ses écrits sont essentiellement dédiés à l'enseignement, mais aussi constitués par de petites monographies. Il a joui d'une grande autorité auprès des empereurs postclassiques, ainsi que l'atteste la Loi des Citations (*).

Lucius NERATIUS Priscus

Contemporain de Celse[@], a été consul et fit partie des Conseils de Trajan et de Hadrien. Il a écrit des livres de *Regulae* (règles), des « réponses » et fut le premier à commenter l'œuvre de Plautius (dans ses *Libri ex Plautio*), jurisconsulte du Ier siècle de notre ère, par ailleurs inconnu.

Marcus Cocceius NERVA (pater et filius)

Père et fils font partie de l'École Proculienne.

Le père bénéficia de l'amitié de Tibère, mourut en l'an 33 de notre ère et fut cité de nombreuses fois par les jurisconsultes ultérieurs, sans que l'on connaisse les titres de sa production.

Le fils est probablement le père de l'empereur Nerva. Il a écrit des livres consacrés à l'usucaption et a laissé beaucoup de *Responsa*.

Aemilius PAPINIANUS (Papinien)

Né vers le milieu du IIème siècle de notre ère, il fut peut-être élève de Cervidius SCAEVOLA[@]. Sous Septime Sévère (193-211), il commença une carrière de fonctionnaire impérial qui le mènera jusqu'à la charge de préfet du prétoire en 203 après J.-C. Il mourra assassiné sur ordre de Caracalla en 212.

Ses œuvres juridiques les plus célèbres sont ses « Questions » de droit (« *Quaestionum libri XXXVII* ») et ses avis (« *Responsorum libri XIX* »). Ses écrits se caractérisent par une grande profondeur de pensée, sa compréhension des problèmes de la pratique et sa faculté d'exposer son raisonnement de manière concise.

A l'époque postclassique, il fut considéré comme le plus grand jurisconsulte que Rome ait produit, au point que la Loi des Citations (*) lui accorde un poids plus considérable qu'aux autres jurisconsultes. La tradition lui décerne le titre de « Prince des jurisconsultes », tant à cause de son caractère que de ses connaissances (Ch. Maynz, Cours de droit romain, t.I, Bruxelles 1876, n°195 p.297).

Iulius PAULUS (Paul)

Après avoir suivi l'enseignement de Cervidius SCAEVOLA[@] et avoir été avocat, il fut avec ULPIEN[@], assesseur du préfet du prétoire PAPINIEN[@]. Il deviendra lui-même préfet du prétoire sous Alexandre Sévère, après une courte période de bannissement sous Elagabal.

Son oeuvre est plus considérable encore que celle d'Ulpian (86 écrits répartis en 319 livres) et est renommée en raison de son originalité et de la clarté de ses exposés. Il y traite non seulement du droit civil, mais aussi de procédure, de droit pénal et de droit public.

En tant que professeur de droit, on lui doit deux livres d'*Institutiones*, six livres de *Regulae* (Règles) et un livre intitulé *Liber singularis regularum* (livre unique de « règles »).

Sextus POMPONIUS

Tout ce que nous connaissons de sa vie est qu'il vécut sous les règnes d'Hadrien (117-138) et d'Antonin le Pieux (138-161) et a dû s'occuper essentiellement de l'enseignement et de la science du droit. En revanche, son oeuvre est considérable et prouve sa connaissance approfondie des droits préclassique et classique. On lui doit un Commentaire de l'Édit (d'au moins 83 mais peut-être bien de 150 livres), un Commentaire sur Quintus Mucius[@] et un troisième sur Sabinus[@]. Ces ouvrages expliquent qu'il ait été fréquemment cité par les jurisconsultes ultérieurs.

Mais ce qui le rend surtout célèbre de nos jours est son « *Enchiridium* », manuel d'introduction au droit, dont le début est consacré à un exposé historique des sources juridiques romaines, des magistratures et de la jurisprudence romaine depuis les débuts de Rome jusqu'à l'époque de Julien[@]. Il s'agit de la seule histoire du droit romain écrite par un jurisconsulte romain que nous possédions.

PROCULUS

Auteur mystérieux, dont nous ne connaissons que le *cognomen* (surnom), qui est né vraisemblablement entre les années 12 et 2 avant J.-C. et mort après 66. Contemporain et rival de Sabinus[@], il a succédé à Marcus Cocceius Nerva père à la tête de l'École Proculienne en l'an 33 de notre ère. Il devait donc jouir à cette époque d'un prestige certain.

Massurius SABINUS

D'origine relativement humble, a vécu sous Tibère sans accéder aux magistratures. A l'âge de cinquante ans, il accède à la classe des chevaliers, mais il est le premier à avoir été doté du *ius publice respondendi* sans avoir le rang de sénateur.

Son oeuvre la plus marquante est constituée par les « *tres libri iuris civilis* », synthèse du droit civil exposé selon une nouvelle systématique (droit des successions, droit des personnes, obligations et droit des biens) et qui a servi de base aux commentaires « *ad Sabinum* » qu'en ont fait notamment Pomponius[@], Paul[@] et Ulpian[@].

Il a succédé à Capito[@] à la tête de l'école qui portera son nom, celle des Sabiniens, ce qui tend à prouver la réputation considérable dont il jouissait.

Publius Mucius SCAEVOLA

L'un des trois « fondateurs du droit civil » (avec Marcus Iunius Brutus et Manius Manilius) il fut consul en 133 et *pontifex maximus* (grand pontife) de 133 à 115 avant J.-C. On lui doit dix livres de droit civil, qui ne nous sont pas parvenus, mais contenaient vraisemblablement ses principales « réponses » aux questions juridiques qui lui avaient été posées.

Quintus Cervidius SCAEVOLA

A vécu dans la seconde moitié du II^e siècle de notre ère et fait partie du Conseil de Marc-Aurèle, dont il était le principal conseiller en matière juridique. A eu comme disciple notamment Paul[@].

L'essentiel de son oeuvre se situe dans la pratique : ses réponses sont souvent concises et dénuées de grandes motivations.

Quintus Mucius SCAEVOLA

Fils de Publius Mucius, il fut consul en 95 et *pontifex maximus* (grand pontife) en 87 avant J.-C. Figure éminente de juriste, d'homme politique et d'administrateur, son gouvernorat de la province d'Asie en 94 est restée célèbre (voy.[Texte 20](#)). Ses 18 livres de droit civil sont la seule œuvre préclassique que l'on ait continué à lire pendant toute la période classique : il est vrai qu'elle innovait fondamentalement en introduisant une certaine systématique (par la classification des questions juridiques en catégories) dans des matières exposées jusque là de manière casuistique.

SERVIUS Sulpicius Rufus

Disciple de C. Aquilius Gallus[®], il fut préteur en 65 et consul en 51 avant J.-C. Adversaire permanent de Quintus Mucius Scaevola[®], il polémique longuement avec lui. Tandis que celui-ci avait développé une systématique du droit civil, Servius met davantage l'accent sur la systématique plus processuelle de l'Édit du préteur.

On retient aussi son rôle comme fondateur d'école (dite « servienne »), puisqu'il fut le maître d'au moins dix disciples, dont Aulus OFILIUS, Publius Alfenus VARUS et Aufidius NAMUSA, lequel a rassemblé et ordonné ses écrits en 140 *libri digestorum* (livres de digeste).

THEOPHILUS (Théophile)

Professeur de droit à Constantinople à l'époque de Justinien. A été associé aux étapes principales de la Compilation : au premier Code, au Digeste et aux Institutes (voy. *Corpus Iuris Civilis* [\(*\)](#)).

TRIBONIANUS (Tribonien)

Coordinateur et principal réalisateur de la Compilation de Justinien (voy. *Corpus Iuris Civilis* [\(*\)](#)), Tribonien nous est paradoxalement peu connu : il était « questeur du sacré palais » au début de la Compilation et après une éclipse on le retrouve avec la même charge à partir de 535 après J.-C. La Compilation terminée, il restera en poste et sera l'inspirateur des Novelles. Si l'on ajoute que Justinien n'était pas expert en matière juridique, il est clair que c'est à Tribonien que l'on doit essentiellement l'ensemble de l'œuvre législative de Justinien.

On le décrit par ailleurs comme remarquablement intelligent, mais aussi comme cupide. Il est mort entre 541 et 543.

Domitius UPLIANUS (Ulprien)

Originaire de Tyr en Syrie (actuellement au Liban), Ulprien devait être issu d'une famille provinciale jouissant depuis assez longtemps du droit de cité romain. Il fut assesseur du préfet du prétoire Papinien[®] sous Septime Sévère et Caracalla, ensuite sous Alexandre Sévère, préfet de l'annone, pour devenir enfin lui-même préfet du prétoire en 222. Au cours d'un soulèvement de la garde prétorienne, il fut tué en 228.

Son œuvre comporte de longs commentaires de l'Edit (traitant du droit prétorien) et sur Massurius Sabinus[®] (traitant du droit civil), ainsi qu'une série de monographies et des ouvrages destinés à l'enseignement. L'opinion répandue autrefois, selon laquelle Ulprien serait un pur compilateur et manquerait d'originalité, n'est plus admise aujourd'hui. Sans doute son originalité est-elle moindre que celle d'un Julien[®] ou d'un Paul[®], mais il ne manque ni d'indépendance d'esprit ni de sens pratique.

Par contre, l'ouvrage qu'on lui attribuait naguère, les « Règles d'Ulprien » ou « *Tituli ex corpore Ulpiani* » paraît bien est d'un auteur postclassique inconnu.

Table des Matières

PETIT LEXIQUE DE DROIT ROMAIN	2
<i>ACTIO DE DOLO</i>	2
<i>ACTIO PUBLICIANA</i>	2
<i>ACTIONES IN PERSONAM.....</i>	2
<i>ACTIONES IN REM</i>	2
<i>ACTIONES UTILES</i>	2
<i>ALIENI IURIS PERSONA</i>	3
<i>CASUS FORTUITUS.....</i>	3
<i>CAUTIO</i>	3
<i>CODEX GREGORIANUS</i>	3
<i>CODEX HERMOGENIANUS</i>	3
<i>CODEX THEODOSIANUS</i>	4
<i>COGNITIO EXTRA ORDINEM</i>	4
<i>COMMODATUM</i>	4
<i>COMMUNIO.....</i>	4
<i>COMPENSATIO.....</i>	4
<i>CONDICIO.....</i>	4
<i>CONDICTIO</i>	5
<i>CONSTITUTIO ANTONINIANA</i>	5
<i>CONSTITUTIO PRINCIPIS.....</i>	5
<i>CORPUS IURIS CIVILIS</i>	5
1. - CODEX IUSTINIANUS (Code de Justinien)	5
2. - DIGESTA IUSTINIANI (Digeste de Justinien)	5
3. - INSTITUTIONES IUSTINIANI (Institutes de Justinien)	6
4. - NOVELLAE IUSTINIANI (Novelles de Justinien)	6
<i>DAMNUM INIURIA DATUM</i>	6
<i>DELEGATIO</i>	6
<i>DEPOSITUM</i>	6
<i>DIES</i>	6
<i>DIGESTA IUSTINIANI</i>	7
<i>DOLUS (MALUS)</i>	7
<i>EDICTUM</i>	7
<i>EDICTUM PERPETUUM (PRAETORIS)</i>	7
<i>EMPTIO VENDITIO</i>	8
<i>EXCEPTIO DOLI (MALI)</i>	8
<i>EXCEPTIO PACTI (CONVENTI)</i>	8
<i>EXCEPTIO REI VENDITAE ET TRADITAE</i>	8
<i>FORMULA ARBITRARIA</i>	8
<i>FORMULA IN IUS (IN FACTUM) CONCEPTA</i>	8
<i>FURTUM</i>	9
<i>IMPENSÆ</i>	9
<i>INFAMIA</i>	9
<i>IN INTEGRUM RESTITUTIO</i>	9
<i>IN IURE CESSIO</i>	10
<i>INIURIA</i>	10
<i>INTERDICTUM</i>	10
<i>IUS HONORARIUM</i>	10
<i>IUS ITALICUM</i>	10

<i>IUS PUBLICE RESPONDENDI</i>	11
<i>LEGIS ACTIO PER MANUS INJECTIONEM</i>	11
<i>LEGIS ACTIO SACRAMENTO (IN REM) (IN PERSONAM)</i>	11
<i>LEX XII (duodecim) TABULARUM</i>	11
<i>LEX IULIA et LEX PLAUTIA PAPIRIA</i>	11
<i>LOCATIO CONDUCTIO</i>	11
« <i>LOI DES CITATIONS</i> »	12
<i>MANCIPATIO</i>	12
<i>MANDATUM</i>	12
<i>MORA DEBITORIS (CREDITORIS)</i>	12
<i>MUTUUM</i>	13
<i>NOVATIO</i>	13
<i>OBLIGATIO</i>	13
<i>PECULIUM</i>	13
<i>PIGNUS (HYPOTHECA)</i>	14
<i>POSSESSIO</i>	14
<i>REI VINDICATIO</i>	14
<i>RES EXTRA COMMERCIIUM</i>	14
<i>RES MANCIPI – RES NEC MANCIPI</i>	15
<i>SERVITUS</i>	15
<i>SOCIETAS</i>	15
<i>STIPULATIO</i>	15
<i>SUI IURIS PERSONA</i>	15
<i>TRADITIO</i>	15
<i>USUCAPIO</i>	16
<i>USUSFRUCTUS</i>	16
<u>TEXTES DE DROIT ROMAIN</u>	17
<i>Texte 1</i>	17
D.1.1.1pr. ULP. (1 INST.).....	17
<i>Texte 2</i>	18
D.1.3.17 CELS. (26 DIG.)	18
<i>Texte 3a</i>	18
D.1.1.1.2 ULP. (1 INST.).....	18
<i>Texte 3b</i>	18
Glose “ad singulorum” (les intérêts des particuliers).....	18
<i>Texte 4</i>	18
REI VINDICATIO	18
<i>Texte 5</i>	18
CONDICTIO CERTAE CREDITAE PECUNIAE.....	18
<i>Texte 5bis</i>	19
<i>Texte 6</i>	19
GAI. 3.90.....	19
<i>Texte 7</i>	19
D.12.1.11.1 ULP. (26 AD ED.).....	19
<i>Texte 8</i>	20
GAI. 1.119.....	20
<i>Texte 9</i>	20
GAI. 4.16.....	20
<i>Texte 10</i>	21

GAI. 2.24.....	21
<i>Texte 11</i>	21
GAI. 2.18.....	21
<i>Texte 12</i>	22
GAI. 1.2.....	22
<i>Texte 12 bis</i>	22
IJ. 1.2.4.....	22
<i>Texte 13 a</i>	23
TABULA VII.8.A.....	23
<i>Texte 13 b</i>	23
D.40.7.21pr. POMP. (7 EX PLAUT.).....	23
<i>Texte 14</i>	23
D.39.3.1.1 ULP. (53 AD ED.).....	23
<i>Texte 15</i>	23
D.39.3.1.21 ULP. (53 AD ED.).....	23
<i>Texte 16</i>	24
D.39.3.2.5 PAUL. (49 AD ED.).....	24
<i>Texte 17</i>	25
D.39.3.6.7 ULP. (53 AD ED.).....	25
<i>Texte 18</i>	25
D.8.5.8.5 ULP. (17 AD ED.).....	25
<i>Texte 19</i>	26
D.41.3.1 GAI. (21 AD ED. PROVINC.).....	26
<i>Texte 20</i>	26
CIC., AD. ATT. 6.1.15.....	26
<i>Texte 21</i>	26
GAI. 4.119.....	26
<i>Texte 22</i>	26
D.2.14.7.9 ULP. (4 AD ED.).....	26
<i>Texte 23</i>	27
D.4.3.1.2 ULP. (11 AD ED.).....	27
<i>Texte 24</i>	27
D.4.3.7.3 ULP. (11 AD ED.).....	27
<i>Texte 25</i>	27
D.44.4.8.pr. PAUL. (6 AD PLAUT.).....	27
<i>Texte 26</i>	28
GAI.4.36.....	28
<i>Texte 27</i>	28
D.44.4.4.32 ULP. (76 AD ED.).....	28
<i>Texte 28</i>	28
D.8.4.13.1 ULP. (6 OPIN.)	28
<i>Texte 29</i>	29
CODEX THEodosianus, 10.19.1.....	29
<i>Texte 30</i>	29
D.8.1.15.1 POMP. (33 AD SAB.).....	29
<i>Texte 31</i>	29
D.8.5.6.2 ULP. (17 AD ED.).....	29
<i>Texte 32</i>	29
D.8.3.31 IUL. (2 EX MINIC.).....	29

<i>Texte 33</i>	30
D.18.6.8.2 PAUL. (33 AD ED.)	30
<i>Texte 34 a</i>	30
D.7.5.1 ULP. (18 AD SAB.)	30
<i>Texte 34 b</i>	30
D.7.5.2.1 GAI. (7 AD ED. PROVINC.)	30
<i>Texte 35</i>	31
GAI.3.145	31
<i>Texte 36</i>	31
C.4.66.1 (ZENO)	31
<i>Texte 37</i>	32
IJ.3.13.pr	32
<i>Texte 38</i>	32
TABULA VI.I	32
<i>Texte 39</i>	32
D.50.16.219, PAP. (2 RESP.)	32
<i>Texte 40</i>	32
D.34.5.26 CELS. (26 DIG.)	32
<i>Texte 41</i>	32
D.18.1.9pr. ULP. (28 AD SAB.)	32
<i>Texte 42</i>	33
D.18.1.41.1 IUL. (3 AD URS. FEROCEM)	33
<i>Texte 43</i>	33
IJ.3.19.23	33
<i>Texte 44 a</i>	33
C.3.1.8 (CONST./LICIN.)	33
<i>Texte 44 b</i>	34
C.1.14.1 (CONST.)	34
<i>Texte 45</i>	34
D.9.2.7.7 ULP. (18 AD ED.)	34
<i>Texte 46</i>	34
D.9.2.52.2 ALF. (2 DIG.)	34
<i>Texte 47</i>	35
D.9.2.31 PAUL. (10 AD SAB.)	35
<i>Texte 48</i>	35
D.9.2.9.4 ULP. (18 AD ED.)	35
<i>Texte 49</i>	36
D.9.2.11pr. ULP. (18 AD ED.)	36
<i>Texte 50</i>	36
(Comp. Pompeji, n° 14.354 s.)	36
<i>Texte 51</i>	36
D.41.1.43.2 GAI. (7 AD ED. PROVINC.)	36
<i>Texte 52</i>	37
D.16.3.32 CELS. (11 DIG.)	37
<i>Texte 53</i>	37
D.17.2.72 GAI. (2 COTT.RER.)	37
<i>Texte 54</i>	37
D.12.1.9.9 ULP. (26 AD ED.)	37
<i>Texte 55</i>	38

D.18.6.13 PAUL. (3 ALFENI EPIT.)	38
Texte 56	38
D.19.2.33 AFR. (8 QUAEST.)	38
Texte 57	39
GAI.2.38	39
Texte 58	39
D.12.1.32 CELS. (5 DIG.) :	39
Texte 59	39
D.3.5.20pr. PAUL. (9 AD ED.)	39
Texte 60	40
D.12.1.19.1 IUL. (10 DIG.)	40
Texte 61	40
D.12.4.9pr. PAUL. (17 AD PLAUT.)	40
Texte 62	40
D.20.1.34pr. SCAEV. (27 DIG.)	40
Texte 63	41
D.9.2.49.1 Ulp. (9 Disp.)	41
Texte 64	41
D.47.9.3.7 Ulp. (56 ad Ed.)	41
Texte 65	42
D.43.24.7.4 Ulp. (71 ad edict.)	42
Texte 66	42
Proculus, <i>l.2 Epistolarum</i> (D.41.1.55) :	42
Texte 67	43
Ulp. <i>lib. 18 ad edictum</i> (D.9.2.11.3)	43
Texte 68	43
Iulianus, <i>lib. 86 Digesta</i> (D.9.2.51)	43
Texte 69	44
Ulp., <i>lib. 18 ad edictum</i> (D.9.2.15.1)	44
Texte 70	44
Paul., <i>lib. 3 ad Plautium</i> (D.44.7.45)	44
Texte 71 :	44
Paul., <i>lib. 16 Quaestiones</i> (D.18.4.21)	44
Texte 72 :	45
Labeo, <i>lib. 1 Pithanon a Paulo Epitomatorum</i> (D.14.2.10.1) :	45
Texte 73	46
Paul., <i>lib. 36 ad Edictum</i> (D.25.1.4) :	46
Texte 74	46
Paul., <i>lib. 6 ad Plautium</i> (D.23.3.56pr.)	46
Texte 75	46
Ulp., <i>lib. 42 ad Sabinum</i> (D.39.2.35 et 37)	46
Texte 76	47
Paul., <i>l. 14 Quaest.</i> (D.44.2.30.1)	47
Texte 77	48
Gai.2.40-41	48
Texte 78	48
D.30.114.14 (Marcianus, 8 inst.)	48
Texte 79	48
C.4.51.7 (Iust.)	48

<i>Texte 80</i>	49
C.11.59.8	49
<i>Texte 81</i>	49
C.11.59.11	49
<i>Texte 82</i>	49
Gai.2.73	49
<i>Texte 83</i>	50
Paul (49 ad ed.) D.39.3.2pr.	50
<i>Texte 84</i>	50
Gai.3.135-136	50
<i>Texte 85</i>	50
D.17.2.72 (Gaius, l. 2 rer. Cott.).....	50
<i>Texte 86</i>	50
D.3.5.5.1 (Ulp., l.10 ad ed.).....	50
<i>Texte 87</i>	51
D.3.5.9.1 (Ulp., l.10 ad ed.).....	51
<i>Texte 88</i>	51
D.3.5.5.5 (Ulp., l.10 ad ed.).....	51
<i>Texte 89</i>	52
Gai.3.120	52
<i>Texte 90</i>	52
Gai.1.52-53	52
<i>Texte 91</i>	52
Gai.4.17	52
<i>Texte 92</i>	53
D.39.3.1pr. (Ulp.43 ad ed.) :	53
<i>Texte 93</i>	53
Cic. Top.3.39	53
<i>Texte 94</i>	53
Gai.2.44	53
<i>Texte 95</i>	53
Cicéron, <i>de off.</i> 3.14.58-60	53
<i>Texte 96</i>	54
Gai.3.146-147	54
<i>Texte 97</i>	54
Gaius, <i>l.2 Rerum cottidianum</i> (D.41.1.3) :	54
<i>Texte 98</i>	55
Gaius, <i>l.2 Rerum cottidianum</i> (D.41.1.5.1) :	55
TEXTES MODERNES	56
<i>Texte a</i>	56
Rudolf JHERING, L'esprit du droit romain I (trad. O. de Meulenaere), Paris 1877 :	56
<i>Texte b</i>	62
Lucien JERPHAGNON, Histoire de la Rome Antique, Paris 1987, p.188 :	62
<i>Texte c</i>	63
Jean-Etienne-Marie PORTALIS, <i>Discours préliminaire au Code civil</i>	63
<i>Texte d</i>	63
John Fitzgerald Kennedy, June 25, 1963 (City Hall, West Berlin, Federal Republic of Germany):	63

<i>Texte e</i>	63
Marcel PLANIOL, Traité, t. I, Préface, p. XII (1908).	63
<i>Texte f</i>	64
Robert Joseph POTIER, M. Bugnet, <i>Oeuvres de Pothier, annotées (...)</i> Paris 1847, p. 50 :	64
PETITES BIOGRAPHIES ROMAINES	65
<i>Caius Ateius CAPITO</i>	65
<i>Publius Iuuentius CELSUS (Celse)</i>	65
<i>Marcus Tullius CICERO (Cicéron)</i>	65
<i>DOROTHEUS (Dorothée)</i>	65
<i>Gnaeus FLAVIUS</i>	66
<i>GAIUS</i>	66
<i>Aquilius GALLUS</i>	66
<i>HERMOGENIANUS (Hermogénien)</i>	67
<i>IAVOLENUS Priscus (Javolène)</i>	67
<i>Publius Salvius IULIANUS (Julien)</i>	67
<i>Marcus Antistius LABEO (Labéon)</i>	67
<i>Caius Cassius LONGINUS</i>	67
<i>Ulpius MARCELLUS</i>	67
<i>Aelius MARCIANUS</i>	68
<i>Herrennius MODESTINUS (Modestin)</i>	68
<i>Lucius NERATIUS Priscus</i>	68
<i>Marcus Cocceius NERVA (pater et filius)</i>	68
<i>Aemilius PAPINIANUS (Papinien)</i>	68
<i>Iulius PAULUS (Paul)</i>	69
<i>Sextus POMPONIUS</i>	69
<i>PROCULUS</i>	69
<i>Massurius SABINUS</i>	69
<i>Publius Mucius SCAEVOLA</i>	69
<i>Quintus Cervidius SCAEVOLA</i>	69
<i>Quintus Mucius SCAEVOLA</i>	70
<i>SERVIUS Sulpicius Rufus</i>	70
<i>THEOPHILUS (Théophile)</i>	70
<i>TRIBONIANUS (Tribonien)</i>	70
<i>Domitius UPIANUS (Uplien)</i>	70