

34. *Le même au liv. 2 des Abrégés.*

Vous pouvez intenter l'action du dépôt contre un dépositaire qui veut que vous lui donniez de l'argent pour qu'il vous rende votre dépôt, quand même il vous offrirait toujours sous cette condition de vous rendre votre chose à l'instant et en bon état.

34. *Idem lib. 2 Pithanon.*

Potes agere depositi cum eo qui tibi non aliter, quam nummis à te acceptis depositum reddere voluerit, quamvis sine mora et incorruptum reddiderit.

De deposito non gratis red- dito.

DIGESTORUM SEU PANDECTARUM LIBER SEPTIMUS DECIMUS.

DIGESTE OU PANDECTES, LIVRE DIX-SEPTIÈME.

TITRE PREMIER. DES ACTIONS DIRECTE ET CONTRAIRE DU MANDAT.

1. *Paul au liv. 32 sur l'Edit.*

L'OBLIGATION du mandat se contracte par le seul consentement des parties.

1. C'est ce qui fait qu'on peut se charger d'un mandat par une lettre ou par le ministère d'un messenger.

2. Cette obligation, en quelques termes qu'elle soit conçue, produit son action : Je vous prie, je vous ordonne, je vous charge.

3. L'obligation du mandat peut être contractée pour ne commencer que dans un certain temps et sous condition.

4. Tout mandat doit être gratuit, car il doit son origine à l'amitié : c'est un service qu'on rend à un ami; et l'idée d'un service d'ami n'est pas compatible avec celle d'un salaire; si les parties en sont convenues, la convention approche davantage du loyer.

2. *Gaius au liv. 2 du Journal ou du livre d'or.*

L'obligation du mandat est contractée entre vous et moi, soit que je vous ai chargé d'une affaire qui m'intéresse tout seul, soit que l'affaire dont je vous ai chargé intéresse

Tome II.

TITULUS PRIMUS. MANDATI, VEL CONTRA.

1. *Paulus lib. 32 ad Edictum.*

OBLIGATIO mandati, consensu contrahentium consistit.

De consensu.

§. 1. Ideo per nuntium quoque, vel per epistolam mandatum suscipi potest.

De nuntio et epistola.

§. 2. Item sive rogo, sive volo, sive mando, sive alio quocunque verbo scripserit, mandati actio est.

De verbis mandati.

§. 3. Item mandatum et in diem differri, et sub conditione contrahi potest.

De die et conditione.

§. 4. Mandatum, nisi gratuitum nullum est : nam originem ex officio, atque amicitia trahit : contrarium ergo est officio merces : interveniente enim pecunia, res ad locationem et conductionem potius respicit.

De gratuito et mercede.

2. *Gaius lib. 2 Rerum cottidianarum, sive aureorum.*

Mandatum inter nos contrahitur, sive mea tantum gratia tibi mandem, sive aliena tantum, sive mea et aliena, sive mea et tua, sive tua et aliena. Quod si

Cujus causa mandatum contrahitur.

tua tantum gratia tibi mandem, supervacuum est mandatum, et ob id nulla ex eo obligatio nascitur.

§. 1. Mea tantum gratia intervenit mandatum, veluti si tibi mandem ut negotia mea geras, vel ut fundum mihi emeres, vel ut pro me fidejubeas.

§. 2. Aliena tantum, veluti si tibi mandem ut Titii negotia gereres, vel ut fundum ei emeres, vel ut pro eo fidejubeas.

§. 3. Mea et aliena, veluti si tibi mandem ut mea et Titii negotia gereres, vel ut mihi et Titio fundum emeres, vel ut pro me et Titio fidejubeas.

§. 4. Tua et mea, veluti si mandem tibi ut sub usuris crederes ei qui in rem meam mutuaretur.

§. 5. Tua et aliena, veluti si tibi mandem ut Titio sub usuris crederes: quod si ut sine usuris crederes, aliena tantum gratia intervenit mandatum.

§. 6. Tua autem gratia intervenit mandatum, veluti si mandem tibi ut pecunias tuas potius in emptiones praediorum colloques, quam foeneres: vel ex diverso, ut foeneres potius quam in emptiones praediorum colloques. Cujus generis mandatum, magis consilium est, quam mandatum: et ob id non est obligatorium: quia nemo ex consilio obligatur, etiam si non expediat ei cui datur: quia liberum est cuique apud se explorare, an expediat sibi consilium.

3. Paulus lib. 32 ad Edictum.

Præterea in causa mandati etiam illud vertitur, ut interim nec melior causa mandantis fieri possit, interdum melior: deterior verò nunquam.

Si melior, vel
deterior fiat causa
mandantis.

De re emptor
lib. 1.

§. 1. Et quidem si mandavi tibi ut

un tiers seulement, ou qu'elle concerne un tiers et moi, ou vous et moi, ou vous et un tiers. Si je vous charge d'une chose qui n'intéresse que vous seul, il n'y a point de véritable mandat, ni par conséquent d'obligation.

1. Le mandat a pour objet une affaire qui n'intéresse que moi, lorsque je vous charge de gérer mes affaires, de m'acheter un bien, de répondre pour moi.

2. Il a pour objet une affaire qui n'intéresse qu'un tiers, lorsque je vous charge de gérer les affaires de Titius, de lui acheter un bien, de répondre pour lui.

3. Il est utile au mandant et à un tiers, lorsque je vous charge de gérer mes affaires et celles de Titius, d'acheter un bien pour moi et pour Titius, de répondre pour moi et pour Titius.

4. Il est fait en faveur du mandant et du mandataire, lorsque je vous charge de prêter de l'argent à intérêts à quelqu'un qui emprunte pour mon compte.

5. Il intéresse le mandataire et un tiers, si je vous charge de prêter de l'argent à intérêts à Titius; mais si je vous charge de lui en prêter sans intérêts, le mandat n'est contracté qu'en faveur du tiers.

6. Le mandat est contracté en faveur du mandataire seulement, lorsque je vous mande de placer plutôt votre argent en acquisitions de terres que de le faire valoir à intérêts; ou au contraire de le faire valoir à intérêts plutôt que de l'employer en acquisitions de terres. Un pareil mandat est plutôt un conseil qu'un véritable mandat: ce qui fait qu'il ne produit aucune obligation, parce que personne ne peut être obligé en vertu d'un conseil qu'il a donné, quand même ce conseil ne seroit pas salutaire pour celui à qui il l'a donné: car chacun doit examiner s'il lui est avantageux de suivre le conseil qu'on lui donne.

3. Paul au liv. 32 sur l'Edit.

En matière de mandat, il y a des cas où il est permis au mandataire de passer les bornes de son mandat pour rendre la condition du mandant meilleure, d'autres où cela ne lui est pas permis; mais il n'y a aucun cas où il puisse rendre la condition du mandant plus défavorable,

1. Si je vous ai chargé de m'acheter une

chose sans fixer de prix, dès que vous l'aurez achetée, nous aurons réciproquement action l'un contre l'autre.

2. Si je vous ai fixé un prix, et que vous ayez acheté la chose au-dessus de celui qui étoit convenu, vous n'aurez point, suivant quelques jurisconsultes, l'action du mandat contre moi pour vous faire rendre le prix que vous aurez donné, quand même vous offririez de diminuer ce que vous avez payé au delà du prix; parce qu'il paroît injuste que je ne puisse point en ce cas avoir contre vous l'action du mandat, et que vous puissiez vous la procurer contre moi si vous le jugez à propos.

4. *Gaius au liv. 2 du Journal ou du livre d'or.*

Mais Proculus pense que le mandataire pourra alors intenter l'action du mandat jusqu'à la concurrence du prix convenu. Ce sentiment est plus conforme à l'équité naturelle.

5. *Paul au liv. 32 sur l'Edit.*

Delà, il faut conclure que le mandataire doit se tenir scrupuleusement dans les bornes du mandat; s'il les excède, il est censé faire une autre affaire que celle dont on l'a chargé.

1. Le mandataire est soumis à l'action du mandat dans le cas même où il n'aura pas exécuté la commission dont il s'est chargé.

2. Ainsi, si je vous ai chargé d'acheter la maison de Séius cent mille livres, et que vous ayez acheté celle de Titius pour le même prix, ou même à meilleur marché; quoiqu'elle soit d'une plus grande valeur que celle de Séius, vous ne serez pas censé avoir rempli le mandat dont vous vous étiez chargé.

3. De même, si je vous charge de vendre ma terre cent mille livres, et que vous l'ayez donnée pour quatre-vingt-dix, dans le cas où j'acionnerai le possesseur pour me remettre ma terre, il ne pourra m'opposer l'exception fondée sur ce que je vous ai chargé de la vendre, qu'en me fournissant ce qui manque au prix que je vous avois fixé, et en m'indemnisant de tout ce que je puis perdre à l'occasion de ce dont vous avez excédé les bornes du mandat.

4. De même, si un maître ordonne à son esclave de vendre une chose un certain prix, et qu'il la vende au-dessous de celui fixé,

aliquam rem mihi emerēs, nec de pretio quicquam statui, tuque emisti, utrinque actio nascitur.

§. 2. Quòd si pretium statui, tuque pluris emisti, quidam negaverunt te mandati habere actionem, etiamsi paratus esses id quod excedit, remittere: namque iniquum est, non esse mihi cum illo actionem, si nolit; illi verò, si velit, mecum esse.

4. *Gaius lib. 2 Rerum cottidianarum, vel aureorum.*

Sed Proculus rectè eum, usque ad pretium statutum acturum existimat. Quæ sententia sanè benignior est.

5. *Paulus lib. 32 ad Edictum.*

Diligenter igitur fines mandati custodiendi sunt: nam qui excessit, aliud quid facere videtur.

De finibus mandati custodiendis.

§. 1. Et si susceptum non impleverit, tenetur.

De mandato non impleto.

§. 2. Itaque si mandavero tibi, ut domum Seianam centum emerēs, tuque Titianam emeris longè majoris pretii, centum tamen, aut etiam minoris, non videaris implese mandatum.

De emptore alterius rei.

§. 3. Item si mandavero tibi, ut fundum meum centum venderes, tuque eum nonaginta vendideris, et petam fundum, non obstat mihi exceptio, nisi et reliquum mihi, quod deest mandatu meo præstes, et indemnem me per omnia conserves.

De re minoris vendita.

§. 4. Servo quoque dominus si præceperit, certa summa rem vendere, ille minoris vendiderit, similiter vindicare eam

dominus potest: nec ulla exceptione sum-
moveri, nisi indemnitas ei præstetur.

§. 5. Melior autem causa mandantis
feri potest: puta, si cum tibi mandassem, ut
Stichum decem emeris, tu eum minoris
emeris, vel tantidem, ut aliud quicquam
servo accederet: utroque enim casu,
aut non ultra pretium, aut intra pretium
fecisti.

6. *Ulpianus lib. 31 ad Edictum.*

De honorario. Si remunerandi gratia honor interve-
nit, erit mandati actio.

§. 1. Si cui fuerit mandatum, ut nego-
tia administraret, hac actione erit conve-
niendus: nec rectè negotiorum gestorum
cum eo agetur: nec enim ideo est obli-
gatus, quòd negotia gessit, verùm idcir-
cò, quòd mandatum susceperit: denique
tenetur, etsi non gessisset.

§. 2. Si passus sim aliquem pro me
fidejubere, vel aliàs intervenire, mandati
teneor. Et nisi pro invito quis intercesse-
rit, aut donandi animo, aut negotium
gerens, erit mandati actio.

§. 3. Rei turpis nullum mandatum
est: et ideo hac actione non agetur.

§. 4. Si tibi mandavero quod mea non
intererat, veluti, ut pro *Seio intervenias*,
vel ut *Titio credas*, erit mihi tecum man-
dati actio (ut Celsus libro septimo di-
gestorum scribit); et ego tibi sum obli-
gatus.

§. 5. Planè si tibi mandavero quod
tua intererat, nulla erit mandati actio,
nisi mea quoque interfuit: aut si non es-
ses factururus, nisi ego mandassem, etsi
mea non interfuit, tamen erit mandati

le maître peut réclamer sa chose; et le pos-
sesseur n'aura aucune exception valable pour
le faire débouter de sa demande, qu'en l'in-
dennisant de ce qu'il perd à cette occasion.

5. Mais le mandataire peut rendre la
condition du mandant meilleure; par exem-
ple, je vous ai chargé de m'acheter un
esclave dix pièces d'or, vous l'avez acheté
moins; ou vous en avez donné le prix con-
venu, mais vous avez reçu avec l'esclave
quelqu'accessoire; car, dans l'un et l'autre
cas, ou vous n'avez pas passé le prix con-
venu, ou vous avez acheté la chose au-
dessus, mais dans les bornes du prix fixé.

6. *Ulpien au liv. 31 sur l'Édit.*

Si le mandataire reçoit un honoraire par
forme de reconnaissance, le mandat est va-
lablement contracté et donne action.

1. Si on a chargé quelqu'un d'adminis-
trer des affaires, on doit intenter contre lui
l'action du mandat; on ne pourroit pas même
intenter régulièrement envers lui l'action qui
a lieu dans le cas où on s'est immiscé dans
les affaires d'autrui: car ce n'est pas en
conséquence de ce qu'il a géré les affaires
du mandant qu'il est obligé, c'est parce qu'il
s'est chargé du mandat; enfin il seroit
soumis à cette action quand même il n'au-
roit point géré du tout.

2. Si j'ai souffert que quelqu'un répondît
ou s'obligeât pour moi de quelque manière
que ce soit, il a contre moi l'action du
mandat. Cette action a toujours lieu en pa-
reil cas; à moins qu'on ne se soit obligé
pour un autre malgré lui, ou dans l'intention
de lui faire une donation ou de gérer ses
affaires.

3. Une action criminelle ne peut point
être l'objet du mandat; ainsi le mandataire
et le mandant ne seroient point en ce cas
obligés réciproquement.

4. Si je vous ai chargé d'une affaire dans
laquelle je n'avois aucun intérêt, par exem-
ple, de vous obliger pour Séius, de prêter
de l'argent à Titius, nous aurons récipro-
quement action l'un contre l'autre, suivant
l'avis de Celse au livre sept du digeste.

5. Si je vous ai chargé de faire une af-
faire où vous aviez intérêt, il n'y aura point
un véritable mandat, si je n'ai pas moi-
même intérêt dans la même affaire. Cepen-
dant, dans le cas où vous n'auriez point

De re minoris
empta, vel tantid-
em, ut tamen
aliud accederet.

De negotiis ge-
stendis.

De tacite con-
sensu.

De re turpi.

De eo quod
interest.

fait cette affaire si je ne vous en eusse pas chargé, vous aurez contre moi l'action du mandat.

6. Julien, au livre treize du digeste, propose cette question : Un particulier a chargé son procureur de prendre chez lui une certaine somme pour la faire valoir à ses risques, en lui payant seulement des intérêts convenus ; si le procureur fait valoir cet argent sous de plus gros intérêts, le gain lui appartiendra-t-il ? Ce jurisconsulte décide que le procureur est censé avoir reçu cet argent à titre de prêt. Mais si ce mandataire étoit fondé d'une procuracion générale pour administrer tous les biens du mandant, l'action du mandat auroit lieu contre lui ; comme elle a lieu contre un débiteur qui a entendu gérer les affaires de son créancier.

7. Un particulier nommé Marius-Paulus avoit répondu pour un autre nommé Daphnis, il étoit convenu de recevoir un salaire de la part de celui pour qui il répondoit, et en outre il s'étoit fait promettre sous un nom emprunté une certaine somme en cas que l'événement du procès fût heureux. Le prêteur Claudius-Saturninus l'a condamné à rendre au double les intérêts de l'argent qu'il auroit touché en conséquence de cette promesse, et de plus l'a interdit des fonctions de défenseur des parties. Marius-Paulus paroissoit vouloir intenter l'action du mandat contre Daphnis pour se faire rendre par lui ce qu'il auroit payé en conséquence de cette condamnation, comme s'il n'avoit pas voulu par la promesse qu'il avoit exigée acheter le procès, mais qu'il eût répondu simplement pour la sûreté de l'exécution de la chose jugée. Mais les empereurs ont répondu avec beaucoup de justice que ce Marius-Paulus n'auroit aucun recours contre Daphnis, à cause de sa mauvaise foi, puisqu'après être convenu d'un salaire pour répondre, il avoit ainsi acheté le procès. A l'égard de celui qui a reçu de l'argent pour répondre, Marcellus dit que s'il a reçu cet argent afin que l'événement fût à ses risques, il n'a aucune action en recours, autrement on doit lui accorder l'action utile du mandat. Ce sentiment paroît très-utile.

7. *Papinien au liv. 3 des Réponses.*

Si le procureur chargé de poursuivre un

actio.

§. 6. Apud Julianum libro tertiodecimo digestorum quaeritur, si dominus jussit procuratorem suum certam pecuniam sumere, et fœnerare periculo suo, ita ut certas usuras domino penderet duntaxat, si pluris fœnerare potuisset, ipse lucraretur: in creditam pecuniam videtur, inquit, accepisse. Planè, si omnium negotiorum erat ei administratio mandata, mandati quoque eum teneri: quemadmodum solet mandati teneri debitor, qui creditoris sui negotia gessit.

De mandato generali, vel speciali.

§. 7. Marius Paulus quidam fidejusserat pro Daphnide, mercedem pactus ob suam fidejussionem; et sub nomine alterius ex eventu litis caverat, sibi certam quantitatem dari. Hic à Claudio Saturnino prætore majores fructus inferre jussus erat, et advocationibus ei idem Saturninus interdixerat. Videbatur autem mihi judicatum solvi fidejussisse, et quasi redemptor litis exiitisset, velle à Daphnide mandati judicio consequi quod erat condemnatus. Sed rectissimè divi fratres rescripserunt nullam actionem eum propter suam calliditatem habere: quia mercede pacta accesserat ad talem redemptionem. Marcellus autem sic loquitur de eo qui pecunia accepta spondit, ut si quidem hoc actum est, ut suo periculo sponderet, nulla actione agat: sin verò non hoc actum est, utilis ei potius actio competat. Quæ sententia utilitati rerum consentanea est.

De eo qui mercede pactus, vel accepta fidejubes. De redemptore litis.

7. *Papinianus lib. 3 Responsorum.*

Salarium procuratori constitutum, si

De salario procuratoris.

extra ordinem peti cœperit, considerandum erit, an laborem dominus remunerare voluerit, atque ideo fidem adhiberi placitis oporteat; an eventum litium majoris pecuniæ præmio, contra bonos mores procurator redemerit.

8. *Ulpianus lib. 31 ad Edictum.*

Si procuratorem dedero, nec instrumenta mihi causæ reddat, qua actione mihi teneatur? Et Labeo putat mandati eum teneri, nec esse probabilem sententiam existimantium, ex hac causa agi posse depositi: uniuscujusque enim contractus initium spectandum, et causam.

De procuratore non reddente instrumenta.

§. 1. Sed et si per collusionem procuratoris absolutus sit adversarius, mandati eum teneri: sed si solvendo non sit, tunc de dolo actionem adversus eum qui per collusionem absolutus sit, dandam ait.

De collusione procuratoris.

§. 2. Sed et de lite, quam suscepit exsequendam, mandati eum teneri constat.

De executione litis.

§. 3. Si quis mandaverit alicui *gerenda negotia ejus qui ipse sibi mandaverat*, habebit mandati actionem, quia et ipse tenetur: tenetur autem, quia agere potest: Quanquam enim vulgò dicatur, *procuratorem ante litem contestatam facere procuratorem non posse*, tamen mandati actio est: ad agendum enim duntaxat hoc facere non potest.

Si procurator procuratorem faciat.

§. 4. Si tutores mandaverint contutori suo *mancipium emendum pupillo*, et ille non emerit, an sit mandati actio? Et utrum tantum mandati, an verò et tutelæ? Et Julianus distinguit: referre enim ait cujus generis servum tutores uni tutorum mandaverint, ut emeret: nam si supervacuum

Si tutor contutori mandaverit.

procès, demande extraordinairement le salaire qui lui a été promis, on examinera si le maître de l'affaire a voulu récompenser ses peines, auquel cas la convention doit être exécutée; ou si le procureur a acheté le procès comptant en retirer une plus grosse somme, ce qui est contre les bonnes mœurs.

8. *Ulpien au liv. 31 sur l'Edit.*

Si le procureur ne veut pas rendre les pièces à la partie, quelle action a-t-elle contre lui? Labéon pense qu'elle a l'action du mandat, et il ne croit pas qu'on doive adopter le sentiment de ceux qui décident qu'on peut intenter à cet égard l'action du dépôt: car dans les contrats, c'est toujours l'origine et la cause qu'il faut considérer.

1. Si le procureur, par connivence avec l'adversaire, le laisse absoudre, il en tiendra compte à celui qui l'a chargé par l'action du mandat; et si le procureur en pareil cas n'étoit pas solvable, on pourroit intenter l'action de la mauvaise foi contre la partie qui se seroit ainsi procuré un jugement favorable par l'effet de ses collusions avec le procureur de son adversaire.

2. Le procureur qui ne poursuit pas un procès qu'il s'est chargé de suivre, est soumis à l'action du mandat envers celui qui l'a chargé.

3. Si quelqu'un charge un autre de gérer des affaires de la gestion desquelles il étoit lui-même chargé, il aura l'action du mandat contre celui qu'il a chargé, par la raison qu'il est lui-même soumis à cette action vis-à-vis celui qui l'a fondé de sa procuration, parce qu'il est toujours en état de former lui-même les demandes: car, quoiqu'on dise qu'un procureur ne peut pas substituer un autre procureur en sa place avant la contestation en cause, cependant, dans l'espèce proposée, le mandat est valable; parce que le principe qui vient d'être rapporté ne doit s'entendre que des procureurs chargés de poursuivre une demande en justice.

4. Si des tuteurs chargeoient leur cotuteur d'acheter un esclave au pupille, auroient-ils l'action du mandat contre lui, dans le cas où ce cotuteur n'auroit point acheté l'esclave? Et auroient-ils dans le même cas, outre l'action de mandat, celle de la tutelle? Julien dit qu'il faut distinguer quelle

espèce d'esclave ces tuteurs ont chargé leur cotuteur d'acheter : car si c'est un esclave inutile ou même onéreux, ils ne peuvent avoir contre leur cotuteur ni l'action du mandat, ni l'action de la tutelle. Mais s'il s'agit d'un esclave nécessaire, non-seulement ce cotuteur, mais tous les autres, sont soumis à cet égard à l'action de la tutelle ; puisque, quand ils n'auroient pas chargé leur cotuteur d'acheter cet esclave, ils seroient soumis à l'action de la tutelle pour n'avoir point acheté au pupille un esclave nécessaire. Ils ne peuvent donc s'excuser sur ce qu'ils ont chargé leur cotuteur de faire cette acquisition, parce qu'ils devoient la faire eux-mêmes. Néanmoins ces tuteurs auront l'action du mandat contre leur cotuteur, pour n'avoir pas rempli le mandat dont il s'étoit chargé. Ce jurisconsulte décide aussi que le tuteur qui a acheté l'esclave nécessaire, comme il en étoit chargé par ses cotuteurs, a contre eux l'action contraire du mandat.

5. Si un homme libre, qui étoit possédé de bonne foi comme esclave, charge Titius de le racheter, et lui donne à cet effet des deniers provenans du pécule qui doit le suivre dans la liberté, et qui ne doit pas rester entre les mains du possesseur de bonne foi (supposé que Titius l'ait acheté avec ces deniers, ensuite qu'il l'ait affranchi, et qu'après toutes ces opérations, il soit intervenu un jugement qui l'ait déclaré libre de naissance), Julien pense que cet homme déclaré libre, a l'action du mandat contre celui qu'il avoit chargé de le racheter ; mais que tout ce qu'il pourra obtenir en vertu de cette action du mandat, c'est que le défendeur lui transporte les actions qu'il a contre le possesseur de bonne foi de qui il l'a racheté. Et certes s'il a donné pour être racheté des deniers provenans du pécule qui devoit rester au possesseur de bonne foi, comme en ce cas celui qui l'a racheté n'auroit point d'action, il ne peut lui en transporter aucune, puisque l'acheteur ayant donné en paiement des deniers appartenans au vendeur, ce dernier auroit même alors action contre lui. Mais cette action seroit inutile, parce que si le vendeur touchoit quelque chose en conséquence de cette action, il seroit condamné à le rendre à l'acheteur, qui, de son côté, a une action, car la chose ne lui ai

servum, vel etiam onerosum, mandati actione tantum eum teneri, tutelæ non teneri. Si verò necessarium servum, tunc et tutelæ eum teneri, non solum, sed et cæteros : nam et si non mandassent, tenerentur tutelæ, cur servum pupillo necessarium non comparaverunt. Non sunt igitur excusati, quod contutori mandaverunt, quia emere debuerunt. Planè habebunt nihilominus mandati actionem, quia mandato non est obtemperatum. Contra quoque Julianus ait, tutorem qui emit, mandati actionem habere adversus contutores suos.

§. 5. Si liber homo, cum bona fide serviret, mandaverit Titio, ut redimeretur, et nummos ex eo peculio dederit, quod ipsum sequi, non apud bonæ fidei emptorem relinqui debuit : Titiusque pretio soluto liberum illum manumiserit, mox ingenuus pronuntiatus est : habere eum mandati actionem, Julianus ait, adversus eum cui se redimendum mandavit : sed hoc tantum inesse mandati iudicio, ut sibi actiones mandet, quas habet adversus eum à quo comparavit. Planè si eam pecuniam dederit, quæ erat ex peculio ad bonæ fidei emptorem pertinente, nullæ ei (inquit Julianus) mandari actiones possunt, quia nullas habet, cum ei suos nummos emptor dederit : quinimò, inquit, ex vendito manebit obligatus : sed et hæc actio inutilis est, quia quantum fuerit consecutus, tantum empti iudicio necesse habebit præstare.

De mandato
bona fide servientis, ut redimatur. et manumittatur.

De eo quod
interest.

§. 6. Mandati actio tunc competit, cum cepit interesse ejus qui mandavit: cæterum, si nihil interest, cessat mandati actio: et eatenus competit, quatenus interest: utputa mandavi tibi *ut fundum emeris*. Si intererat mea emi, teneberis: cæterum si eundem hunc fundum ego ipse emi, vel alius mihi, neque interest aliquid, cessat mandati actio. Mandavi *ut negotia geres*. Si nihil deperierit, quamvis nemo gesserit, nulla actio est: aut si alius idonee gesserit, cessat mandati actio. Et in similibus hoc idem erit probandum.

Si fidejussores
ex substantia de-
bitoris solverunt

§. 7. Si ignorantes fidejussores debitorem solvisse, vel etiam acceptilatione, sive pacto liberatum, ex substantia debitoris solverunt, non tenebuntur mandati.

Vel condem-
nati non appel-
larunt,

§. 8. Quod et ad actionem fidejussoris pertinet. Et hoc ex rescripto divorum fratrum intelligere licet. Hujus verba hæc sunt Catullo Juliano. *Si hi qui pro te fidejusserant, in majorem quantitatem damnati, quam debiti ratio exigebat, scientes et prudentes auxilium appellationis omiserunt, poteris mandati agentibus his, æquitate judicis tueri te*. Igitur, si ignoraverunt, excusata ignorantia est: si scierunt, incumbere eis necessitas provocandi: cæterum dolo versati sunt, si non provocaverunt: quid tamen, si paupertas eis non permisit? Excusata est eorum inopia. Sed et si testato convenerunt debitorem, ut si ipse putaret, appellaret, puto rationem eis constare.

pas été véritablement livrée, puisqu'on lui a vendu pour esclave un homme qui étoit libre.

6. L'action du mandat commence à avoir lieu du moment que le mandant commence à avoir intérêt: elle n'a lieu qu'autant que le mandant a intérêt; s'il n'en a point, l'action cesse: par exemple, je vous ai chargé de m'acheter une terre. Si j'avois intérêt d'en faire l'acquisition, vous serez soumis envers moi à l'action du mandat; mais si je l'ai achetée moi-même, ou un autre pour moi, comme je n'ai plus d'intérêt, l'action n'a plus lieu. Je vous ai chargé de faire mes affaires. Si, quoique personne ne s'en soit mêlé, elles n'ont pas périçité, ou si un autre s'en est mêlé et les a bien faites, l'action du mandat n'a plus lieu. Il faut décider la même chose dans tous les cas semblables.

7. Si des répondans, ignorant que le principal débiteur avoit payé ou avoit été libéré par la quittance ou la remise du créancier, ont payé une seconde fois des deniers du débiteur, ils ne seront point soumis envers lui à l'action du mandat.

8. Ceci doit s'étendre aussi à l'action qu'a le répondant contre le principal débiteur pour qui il a payé, comme on peut le conclure d'un rescrit des empereurs, dont voici les termes: « Les empereurs à Catulle-Julien. Si ceux qui ont répondu pour vous ont été condamnés à payer une somme plus considérable que la dette ne l'exigeoit; s'ils ont eu connoissance que cette condamnation étoit injuste, et ont négligé d'en interjeter appel, lorsqu'ils vous actionneront pour être remboursés de ce qu'ils auront payé en conséquence de cette condamnation, vous pourrez leur opposer pour moyen de défense, qu'ils ont contrevénu à la bonne foi, qui doit faire le fondement de leur action ». Ainsi, si les répondans ont ignoré que la somme à laquelle ils étoient condamnés excédoit la véritable quantité de la dette, leur ignorance est digne d'excuse; s'ils en ont eu connoissance, ils étoient obligés d'appeler du jugement, et il y a eu de la mauvaise foi de leur part à n'en pas interjeter appel. Mais s'ils étoient trop pauvres pour suivre cet appel, on doit encore excuser leur indigence; et s'ils ont proposé au principal débiteur

débiteur devant témoins d'appeler lui-même du jugement s'il croyoit être bien fondé à le faire, je pense qu'on n'a rien à leur reprocher.

9. Il y a mauvaise foi toutes les fois qu'on est en état de rendre une chose et qu'on refuse de la faire.

10. Ainsi, si je vous ai chargé de m'acheter un esclave, dès que vous l'aurez acheté vous serez obligé envers moi à m'en faire la délivrance. Si, par mauvaise foi, vous avez négligé de l'acheter, ou si, par exemple, vous avez reçu de l'argent pour laisser faire l'acquisition par un autre, ou si vous ne l'avez pas acheté par mauvaise foi, par exemple, parce que vous vous êtes laissé gagner pour souffrir que cet esclave fût acheté par un autre, vous serez obligé. Mais si l'esclave que vous avez acheté prend la fuite, et qu'il y ait mauvaise foi de votre part, vous êtes obligé. S'il n'y a de votre part ni mauvaise foi ni faute, vous n'êtes tenu à rien, si ce n'est à promettre de le rendre dans le cas où il reviendrait en votre possession. Mais si vous rendez l'esclave, vous devez m'en transférer la possession et me faire passer la promesse qu'on vous a faite de vous garantir la chose en cas d'éviction, ou la faculté que vous avez d'exiger cette caution. Je pense qu'il suffit, pour satisfaire à l'action du mandat, que vous me transportiez vos actions; en sorte que je devienne votre procureur dans ma propre cause, et que vous ne soyez obligé à me fournir que ce que vous avez réellement reçu.

9. *Paul au liv. 32 sur l'Edit.*

Vous me devez aussi garantir de vos faits.

10. *Ulpian au liv. 31 sur l'Edit.*

Il en est de même à l'égard d'une terre achetée par un fondé de procuration: car il ne doit à cet égard répondre d'autre chose que de sa bonne foi.

1. Il faut dire la même chose du cas où on aura garanti au fondé de procuration la santé de l'esclave, ou de celui où il pourroit demander cette garantie; aussi bien que de la déclaration que le vendeur aura faite ou dû faire des défauts dont il étoit exempt; ou s'il n'a pas eu soin d'exiger cette garantie, il sera condamné à cet égard.

Tome II.

§. 9. *Dolo autem facere videtur, qui id quod potest restituere, non restituit.*

Quid est restituendum.

§. 10. *Proindè si tibi mandavi ut hominem emerēs, tuque emisti, teneberis mihi ut restituas. Sed et si dolo emere neglexisti (fortè enim pecunia accepta alij cessisti, ut emeret), aut si lata culpa (fortè si gratia ductus passus es alium emere), teneberis. Sed et si servus quem emisti fugit, si quidem dolo tuo, teneberis. Si dolus non intervenit, nec culpa, non teneberis, nisi ad hoc, ut caveas, si in potestatem tuam pervenerit, te restitutum. Sed et si restituas, et tradere debes, et si cautum est de evictione, vel potes desiderare, ut tibi caveatur, puto sufficere, si mihi hac actione cedas, ut procuratorem me in rem meam facias, nec amplius præstes, quàm consecuturus sis.*

De emptione servi.

9. *Paulus lib. 32 ad Edictum.*

De tuo etiam facto cavere debes.

10. *Ulpianus lib. 31 ad Edictum.*

Idemque et in fundo, si fundum emit procurator: nihil enim amplius quàm bonam fidem præstare eum oportet, qui procurat.

De emptione fundi.

§. 1. *Sed et si de sanitate servi procuratori cautum est, aut caveri potest, aut de cæteris vitiis, idem erit dicendum: aut si culpa caveri non curaverit, condemnabitur.*

Vel servi.

De fructibus.

§. 2. Si ex fundo, quem mihi emit procurator, fructus consecutus est, hos quoque officio iudicis præstare eum oportet.

De usuris.

§. 3. Si procurator meus pecuniam meam habeat, ex mora utique usuras mihi pendet. Sed et si pecuniam meam fœnori dedit, usurasque consecutus est, consequenter dicemus, debere eum præstare, quantumcumque emolumentum sensit; sive ei mandavi, sive non: quia bonæ fidei hoc congruit, ne de alieno lucrum sentiat. Quod si non exercuit pecuniam, sed ad usus suos convertit, in usuras convenietur, quæ legitimo modo in regionibus frequentantur. Denique Papinianus ait, etiam si usuras exegerit procurator, et in usus suos convertit, usuras eum præstare debere.

De mutuo.

§. 4. Si quis Titio mandaverit, ut ab actoribus suis mutuam pecuniam acciperet, mandati eum non acturum, Papinianus libro tertio responsorum scribit, quia de mutua pecunia eum habet obligatum: et idem usuras eum petere non posse, quasi ex causa mandati, si in stipulationem deductæ non sunt.

De fidejussione.

§. 5. Idem Papinianus libro eodem refert, fidejussori condemnato, qui idem fidejussit, quia dominus procuratori mandaverat ut pecuniam mutuam acciperet, utilem actionem dandam, quasi institoriam, quia et hic quasi præposuisse eum mutua pecuniæ accipiendæ videatur.

**De stipulatione.
De date.**

§. 6. Si cui mandavero, ut à Titio stipuletur, potero cum eo cui mandavi, agere mandati, ut eum accepto liberet, si hoc velim: vel si malim, in hoc agam, ut eum deleget mihi, vel si cui alii voluero. Et Papinianus libro eodem scribit, si mater pro filia dotem dederit, eamque mandante filia vel illic stipulata sit, vel etiam postea, mandati eam teneri, quamvis ipsa sit, quæ dotem dederit.

2. Si le fondé de procuration a perçu des fruits d'une terre qu'il a achetée en cette qualité, le juge le condamnera aussi à les rendre.

3. Le fondé de procuration doit les intérêts de l'argent qu'il a entre les mains, du jour qu'il est en demeure de le rendre. S'il a fait valoir cet argent, on décidera qu'il doit rendre le gain qu'il a fait à cette occasion, quelque considérable qu'il soit, soit qu'il ait été chargé de faire valoir cet argent ou non; parce que la bonne foi exige qu'on ne s'enrichisse pas du bien d'autrui. S'il n'a pas fait valoir l'argent, mais qu'il l'ait employé à son usage, il en devra les intérêts suivant le taux de l'argent fixé par l'usage des lieux. Enfin, Papinien décide que le fondé de procuration doit les intérêts des intérêts, dans le cas où il aura touché des intérêts de la somme qu'il a entre les mains, et s'il les a employés à son usage.

4. Si quelqu'un a chargé Titius d'emprunter de l'argent de ses gens d'affaires, Papinien écrit, au livre trois des réponses, qu'il n'a point l'action du mandat contre Titius, parce qu'il est débiteur à titre de prêt: d'où il s'ensuit qu'on ne pourra exiger les intérêts s'ils n'ont point été expressément stipulés, comme on le pourroit faire dans l'action du mandat.

5. Papinien rapporte au même livre, qu'un procureur qui, après avoir été chargé d'emprunter de l'argent, a été condamné à le rembourser pour s'en être rendu garant, doit avoir contre le maître une action utile, ainsi qu'institorie; parce qu'il paroît vraisemblable qu'il a été autorisé à faire cet emprunt.

6. Si j'ai chargé quelqu'un de stipuler une somme de Titius, je puis intenter l'action du mandat contre celui que j'ai fondé de ma procuration pour l'obliger à libérer Titius de l'obligation qu'il a contractée vis-à-vis de lui, si je le juge à propos, ou pour le forcer à le déléguer à moi ou à un autre. Papinien écrit au même livre, que si une mère donne une dot pour sa fille, et qu'elle soit chargée par elle d'en stipuler la restitution, ou sur le champ, ou dans la suite, cette mère est soumise à cet égard à l'action du mandat envers sa fille, quoique ce soit elle-même qui ait donné la dot.

7. Si quelqu'un déclare que ce qui sera fait par son fondé de procuration et ses esclaves ne sera ratifié par lui, qu'autant que Sempronius aura été présent; si l'argent est mal placé et que les débiteurs soient insolubles, Sempronius ne sera point obligé, supposé qu'il n'y ait point de mauvaise foi de sa part; et on peut décider en général que celui qui promet de veiller aux affaires d'un autre sans se présenter comme procureur, mais simplement à titre d'ami, pour avertir les procureurs et les gens d'affaires, et les diriger par ses conseils, n'est point soumis à l'action du mandat; dans le cas même où il y auroit mauvaise foi de sa part, on n'auroit pas contre lui l'action du mandat, mais celle de la mauvaise foi.

8. Si je charge mon procureur de prêter mon argent à Titius sans intérêts, et qu'il le lui prête à intérêts, sera-t-il obligé de me les rendre? Labéon écrit qu'il y sera obligé, quoique je l'eusse chargé de le prêter sans intérêts. Mais s'il avoit prêté cet argent à ses risques, l'action du mandat ne s'étendrait pas, suivant Labéon, aux intérêts.

9. Le même jurisconsulte écrit que la compensation peut aussi avoir lieu dans l'action du mandat, et que de même que le procureur est obligé de rendre les fruits, de même il peut déduire les dépenses qu'il a faites pour les recueillir et les conserver; mais s'il y a des dépenses en voitures pour les voyages qu'il a été obligé de faire dans les terres, je pense qu'il peut faire entrer ces dépenses en compte; à moins qu'on ne soit convenu que le procureur les prendroit sur le salaire qu'on lui a accordé.

10. Labéon dit encore que si le procureur, excédant les bornes de sa procuration, a fait quelques dépenses de fantaisie, le maître doit lui permettre de les enlever; sans nuire à la chose, s'il ne veut pas lui en tenir compte.

11. Les répondans et les fondés de procuration ont l'action du mandat pour se faire rembourser de ce qu'ils ont payé au créancier, même sans demande judiciaire.

12. Julien avance comme un principe général, que lorsqu'un répondant a négligé d'opposer au créancier un moyen de dé-

§. 7. Si quis ea quæ procurator suus et servi gerebant, ita demum rata esse mandavit, si interventu Sempronii gesta essent, et malè pecunia credita sit, Sempronium, qui nihil dolo fecit, non teneri; et est verum, eum qui non animo procuratoris intervenit, sed affectionem amicalem promisit in monendis procuratoribus et actoribus, et in regendis consilio, mandati non teneri: sed si quid dolo fecerit, non mandati, sed magis de dolo teneri.

De monitione et consilio.

§. 8. Si mandavero procuratori meo, ut Titio pecuniam meam credat sine usuris, isque non sine usuris crediderit, an etiam usuras mihi restituere debeat, videamus? Et Labeo scribit, restituere eum oportere, etiamsi hoc mandaverim, ut gratuitam pecuniam daret: quamvis si periculo suo credidisset, cessaret (inquit Labeo) in usuris actio mandati.

De usuris

§. 9. Idem Labeo ait, et verum est, reputationes quoque hoc iudicium admittere, et sicuti fructus cogitur restituere is qui procurat, ita sumptum quem in fructus percipiendos fecit, deducere eum oportet: sed et si ad vecturas suas, dum excurrit in prædia, sumptum fecit, putq̄ hos quoque sumptus reputare eum oportere: nisi si salariarius fuit, et hoc convenit, ut sumptus de suo faceret ad hæc itinera, hoc est, de salario.

De fructibus et impensis.

§. 10. Idem ait, si quid procurator contra mandatum in voluptatem fecit, permittendum ei auferre, quod sine damno domini fiat, nisi rationem sumptus istius dominus admittit.

§. 11. Fidejussores et mandatores, etsi sine iudicio solverint, habent actionem mandati.

De solutione

§. 12. Generaliter Julianus ait, si fidejussor ex sua persona omiserit exceptionem, qua reus uti non potuit, si quidem

De exceptione omisa à fidejussore.

minus honestam, habere eum mandati actionem. Quòd si eam, qua reus uti potuit, si sciens id fecit, non habiturum mandati actionem: si modò habuit facultatem rei conveniendi, desiderandique, ut ipse susciperet potius iudicium vel suo, vel procuratorio nomine.

Si creditor fidejussori acceptum ferat, aut donec, aut liberationem leget, aut eum heredem instituat.

§. 15. Si fidejussori donationis causa acceptum factum sit à creditore, puto si fidejussorem remunerari voluit creditor, habere eum mandati actionem: multò magis, si mortis causa accepto tulisset creditor, vel si ei liberationem legavit.

11. *Pomponius lib. 3. ex Plautio.*

Si ei cui damnatus ex causa fidejussoria fueram, heres postea existero, habebò mandati actionem.

12. *Ulpianus lib. 31 ad Edictum.*

Si verò non remunerandi causa, sed principaliter donando, fidejussori remisit actionem, mandati eum non acturum.

Si fidejussori, et filiofamilias, vel servo donatus pro eo solvi.

§. 1. Marcellus autem fatetur, si quis donaturus fidejussori, pro eo solverit creditori, habere fidejussorem mandati actionem.

§. 2. Planè, inquit, si filiofamilias, vel servus fuit fidejussor, et pro his solvere, donaturus eis, mandati patrem, vel dominum non acturos. Hoc ideò, quia non patri donatum voluit, qui solvit.

fense qu'il avoit de son chef, et dont le principal débiteur n'auroit pas pu se servir, il n'en aura pas moins l'action du mandat pour se faire rembourser, si ce moyen de défense ne pouvoit pas être proposé honnêtement. S'il a omis un moyen de défense que le principal débiteur auroit pu opposer, il n'aura point l'action du mandat pour se faire rembourser; supposé qu'ayant connoissance de ce moyen de défense, il ait pu en conférer avec le principal obligé, et lui demander qu'il se chargeât lui-même de soutenir le procès, ou en son propre nom, ou en qualité de procureur de lui répondant.

13. Si le créancier donne quittance au répondant de l'obligation dans l'intention de lui faire une donation de la somme qu'elle contenoit, je pense que le répondant aura contre le débiteur l'action du mandat pour se faire payer, si le créancier a voulu le récompenser de quelque service, en le libérant de cette obligation, et à plus forte raison si cette libération est contenue dans une donation à cause de mort ou dans un legs.

11. *Pomponius au liv. 3 sur Plautius.*

Si le répondant devient héritier du créancier vis-à-vis duquel il avoit été condamné, il aura l'action du mandat contre le débiteur.

12. *Ulpien au liv. 31 sur l'Édit.*

Or, si le créancier ne remet point cette obligation au répondant en considération de ses services personnels, mais parce qu'il veut exercer sa libéralité en abandonnant sa créance, le répondant n'aura point l'action du mandat contre le débiteur.

1. Marcellus convient que dans le cas où un tiers paieroit au créancier pour le répondant à qui il voudroit faire une donation de la somme qu'il paieroit en cette occasion, le répondant auroit l'action du mandat contre le principal débiteur.

2. Mais, dit ce jurisconsulte, si voulant faire une donation à un fils de famille ou à un esclave, je payois en son acquit à un créancier vis-à-vis duquel il a répondu, le père ou le maître n'auroit pas l'action du mandat contre le débiteur. La raison en est, que celui qui paye ainsi n'entend point faire une donation au père.

3. Si un esclave paye à un créancier vis-à-vis duquel il a répondu, son maître acquiert l'action du mandat contre le débiteur.

4. Marcellus dit au même endroit : Si un fils de famille a répondu pour quelqu'un sans l'ordre de son père, et qu'il ne se trouve rien dans son pécule, le mandat ne produit point d'action. Mais s'il a payé par l'ordre de son père, ou des deniers de son pécule, le père a dans ce cas, avec plus de raison que dans tout autre, l'action du mandat contre le débiteur.

5. Si j'ai chargé un fils de famille de payer pour moi, Nératius pense que le père aura l'action du mandat contre le débiteur, soit qu'il ait payé lui-même, soit que le fils ait payé des deniers de son pécule. Ce sentiment est bien fondé : car le débiteur est libéré par quelque personne que le paiement ait été fait.

6. Si j'ai chargé un fils de famille de payer pour moi, et qu'il fasse le paiement après son émancipation, le fils doit avoir contre le débiteur une action expositive du fait ; mais si le père paye après l'émancipation de son fils, il a l'action de la gestion des affaires d'autrui.

7. L'action contraire du mandat appartient à ceux qui se sont chargés du mandat, c'est-à-dire qui ont été fondés de procuration pour une ou plusieurs affaires.

8. Papinien propose à ce sujet cette question : Un patron achète une terre, et paye les deux tiers du prix, il veut que la délivrance de cette terre soit faite à son affranchi, sous la condition de payer le tiers restant. Après que ce tiers a été payé, le patron vend la terre du consentement de l'affranchi. On demande si l'affranchi peut se faire rendre par son patron le tiers du prix qu'il a payé ? Ce jurisconsulte dit : Si la délivrance de la terre a été originairement faite à l'affranchi, comme au procureur du patron qui l'avoit achetée, et non pas à titre de donation, l'affranchi aura l'action contraire du mandat pour se faire rendre par son patron le tiers du prix qu'il a payé pour lui, déduction faite des fruits qu'il a perçus dans le temps intermédiaire ; mais si la terre achetée par le patron a été délivrée dans l'origine à l'affranchi à titre de donation, le consentement que l'affranchi a donné à la

§. 3. Plané si servus fidejussor solverit, dominum mandati acturum.

De servo,

§. 4. Idem Marcellus ibidem ait: Si filiusfamilias non jussu patris fidejusserit, cessat mandati actio, si nihil sit in peculio. Quod si jussu, vel ex peculio solutum est, multò magis habet pater mandati.

Vel filiofamilias fidejussor.

§. 5. Si filiofamilias mandavi ut pro me solveret, patrem, sive ipse solverit, sive filius ex peculio, mandati acturum Neratius ait: quod habet rationem: nihil enim mea interest, quis solvat.

Si filiofamilias mandatur, uti solvat.

§. 6. Si filiofamilias mandavero ut pro me solveret, et emancipatus solvat, verum est in factum actionem filio dandam: patrem autem, post emancipationem solventem, negotiorum gestorum actionem habere.

§. 7. Contrario judicio experiuntur, qui mandatum susceperunt, utputà qui rerum, vel rei unius procurationem susceperunt.

Cui datur actio contraria.

§. 8. Indè Papinianus quærit, si patronus prædium, quod emerat, pro quo pretii bessem exsolverat, jusserit liberto suo tradi, ut ille residuum pretii redderet, deindè reddito pretio, vendenti fundum patrono libertus consenserit, trientis pretium an libertus possit repetere? Et ait, si mandatum suscepit initio libertus, non donatum accepit, contrario judicio posse eum pretium repetere, quod deductis mercedibus, quas medio tempore percepit, superest: quòd si donationem patronus in libertum contulit, videri et postea libertum patrono donasse.

Si patronus prædium emens, et partem pretii solvens, jusserit liberto reliquum solvendo tradi, isque reliquum solverit, deindè patrono prædium vendenti consenserit.

De sumptibus
à mandatorio
factis, et de usuris.

§. 9. Si mihi mandaveris *ut rem tibi aliquam emam*, egoque emero meo pretio, habebō mandati actionem de pretio recuperando : sed et si tuo pretio impendero, tamen aliquid bona fide ad emptiōnem rei, erit contraria mandati actio, aut si rem emptam nolis recipere. Simili modò, et si quid aliud mandaveris, et in id sumptum fecero. Nec tantum id quod impendi, verum usuras quoque consequar. Usuras autem non tantum ex morasse admittendas, verum iudicem aestimare debere, si exegit à debitore suo quis, et solvit, cum uberrimas usuras consequeretur (æquissimum enim erit rationem ejus rei haberi), aut si ipse mutuatus gravibus usuris, solvit. Sed et si reum usuris non relevavit, ipsi autem et usuræ absunt : vel si minoribus relevavit, ipse autem majoribus fœnus accepit, ut fidem suam liberaret, non dubito debere eum mandati iudicio et usuras consequi : et (ut est constitutum) totum hoc ex æquo, et bono iudex arbitrabitur.

De pecunia data,
ut creditori
solvatur.

§. 10. Dedi tibi pecuniam, *ut creditori meo exsolvas*, non fecisti : præstabis mihi usuras ; quo casu et à me creditori pecuniam debitam cum usuris recepturus sit. Et ita imperator Severus Hadriano Demonstrati rescripsit.

De mandato
adulescentis luxuriosi.

§. 11. Si adulescens luxuriosus mandet tibi, *ut pro meretrice fidejubeas*, idque tu sciens mandatum susceperis, non habebis mandati actionem : quia simile est,

vente de cette terre par le patron, fait présumer qu'il la lui a rendue au même titre de donation.

9. Si vous m'avez chargé d'acheter une chose, j'aurai contre vous l'action du mandat pour en recouvrer le prix, si je l'ai payée de mes deniers ; mais si j'ai payé la chose de vos deniers, et que j'aie fait de bonne foi quelques dépenses pour parvenir à l'acheter, ou qu'après me l'avoir fait acheter vous ne vouliez pas la prendre, j'aurai contre vous l'action contraire du mandat. Il en sera de même dans le cas où vous m'aurez chargé de toute autre chose, si l'exécution de la procuration m'a occasionné quelques dépenses. Le procureur retirera non-seulement ses dépenses, mais encore les intérêts. Un juge éclairé fera attention que les intérêts de ces dépenses peuvent être dus, même sans que le maître soit en demeure de rendre les sommes dépensées ; par exemple, si le procureur s'est fait rembourser pour payer ces dépenses, par un débiteur chez lequel son argent étoit placé à un très-gros intérêt, ou s'il a emprunté pour la même raison quelque somme sous de forts intérêts ; car l'équité veut qu'on fasse attention à ces circonstances. Si le procureur n'a pas libéré le débiteur des intérêts qu'il devoit, mais qu'il ait néanmoins perdu ceux qu'il tiroit de son argent ; ou s'il l'a acquitté des intérêts légers, mais que, pour remplir la parole qu'il avoit donnée en se chargeant du mandat, il ait été obligé de prendre de l'argent à des intérêts plus forts, il doit, en vertu de l'action contraire du mandat, faire condamner le maître à lui payer les intérêts : car le jugement que prononce le juge en pareille matière doit avoir pour base l'équité et la bonne foi.

10. Si je vous ai donné de l'argent pour que vous le donnassiez à mon créancier en paiement, et que vous ne l'avez pas fait, vous me tiendrez compte des intérêts, si ma dette en portoit. Ce sentiment est conforme à un rescrit adressé par l'empereur Sévère à Adrien Démonstrate.

11. Si un jeune débauché vous charge de répondre pour une femme de mauvaise vie, et que vous vous soyez chargé du mandat avec connoissance de celle pour

qui il étoit fait, vous n'aurez point contre le mandant l'action contraire du mandat; parce que vous êtes dans le cas d'un homme qui lui auroit prêté de l'argent sachant bien qu'il le dissiperoit. Si même il vous avoit chargé directement de prêter de l'argent à une femme de cette espèce, il ne seroit point soumis envers vous à l'action du mandat, parce qu'un pareil mandat paroît être contre la bonne foi.

12. Si un particulier a écrit une lettre à son ami en ces termes: « Je vous prie d'avoir pour recommandé Sextilius-Crescens, mon ami », il n'est point soumis à l'action du mandat; parce qu'il s'agit ici d'une lettre de recommandation plutôt que d'un véritable mandat.

13. Si quelqu'un charge un autre de prêter de l'argent à un fils de famille, qui n'emprunte pas contre la disposition du sénatus-consulte Macédonien, mais pour des raisons qui donneroient contre le père l'action sur le pécule, ou l'action fondée sur l'emploi des deniers pour le compte du père ou du maître, ou sur l'ordre du père qui auroit précédé, le mandat est valable. Je vais plus loin: Si celui qui doit prêter ignore si le fils de famille emprunte contre la disposition du sénatus-consulte Macédonien ou non, de manière cependant qu'il ne soit disposé à lui prêter que dans le cas où il n'empruntera point contre la disposition du sénatus-consulte; si, dis-je, dans ces circonstances, il se présente quelqu'un qui assure que le fils en empruntant n'est pas dans le cas du sénatus-consulte, et qui dise au créancier: Vous ne risquez rien de prêter, j'en réponds, je pense qu'il y auroit un véritable mandat qui produiroit action.

14. Si je charge quelqu'un de prêter de l'argent à un autre lorsqu'il l'a déjà fait, le mandat est nul, comme le décide Papinien, avec beaucoup de raison. Mais si, pour déterminer le créancier à attendre et à ne pas presser son débiteur pour le paiement, on lui mandoit d'accorder un délai pendant lequel on s'obligerait à courir les risques de la dette, je pense qu'elle seroit entièrement aux risques du mandant.

15. Le même jurisconsulte décide que si un tuteur demande que les obligations

quasi perdituro pecuniam sciens crederis. Sed et si ulterius directò mandaverit tibi, *ut meretrici pecuniam credas*, non obligabitur mandati, quasi adversus bonam fidem mandatum sit.

§. 12. Cùm quidam talem epistolam scripsisset amico suo, *Rogo te, commendatum habeas Sextilium Crescentem amicum meum*, non obligabitur mandati: quia commendandi magis hominis quàm mandandi causa scripta est.

De epistola commendatoria

§. 13. Si quis mandaverit *filiofamilias credendam pecuniam*, non contra senatusconsultum accipienti, sed ex causa, ex qua de peculio, vel de in rem verso, vel quod jussu pater teneretur, erit licitum mandatum. Hoc amplius dico, si cùm dubitarem utrum contra senatusconsultum acciperet, an non, nec essem daturus contra senatusconsultum accipienti, intercesserit, qui diceret, non accipere contra senatusconsultum, *et periculo meo crede*, dicat, *bene credis*, arbitror locum esse mandato, et mandati eum teneri.

De eo qui pro filiofamilias mutante fidejussit

§. 14. Si post creditam pecuniam mandavero creditori credendam, nullum esse mandatum rectissimè Papinianus ait. Planè si *ut expectares, nec urgeres debitorem ad solutionem*, mandavero tibi ut ei des intervallum, periculoque meo pecuniam fore dicam, verum puto, omne nominis periculum debere ad mandatorem pertinere.

De mandato post pecuniam creditam

§. 15. Idem ait, si tutor mandet, *suscipi, vel probari nomen*, quod fecerat,

De mandato tutoris

teneri eum mandati, scilicet quondam pupillo suo, vel curatori ejus.

De revocatione mandati.

§. 16. Si mandavero exigendam pecuniam, deinde voluntatem mutavero, an sit mandati actio vel mihi, vel heredi meo? Et ait Marcellus, cessare mandati actionem, quia extinctum est mandatum finita voluntate. Quòd si mandaveris exigendam, deinde prohibuisti, exactamque recepisti, debitor liberabitur.

De monumento faciundo.

§. 17. Idem Marcellus scribit, si ut post mortem sibi monumentum fieret, quis mandavit, heres ejus poterit mandati agere. Illum verò qui mandatum suscepit, si sua pecunia fecit, puto agere mandati, si non ita ei mandatum est, ut sua pecunia faceret monumentum: potuit enim agere etiam cum eo qui mandavit ut sibi pecuniam daret ad faciendum, maximè, si jam quædam ad faciendum paravit.

15. *Gaius lib. 10 ad Edictum provinciale.*

Idem est et si mandavi tibi, ut post mortem meam heredibus meis emerem fundum.

14. *Ulpianus lib. 31 ad Edictum.*

Heredem fidejussoris, si solverit, habere mandati actionem dubium non est. Sed si vendiderit hereditatem, et emptor solverit, an habeat mandati actionem, quæritur? Et Julianus libro tertio decimo scribit, idcirco heredem habere mandati actionem, quia tenetur iudicio ex empto, ut præstet actiones suas: idcircoque competere ex empto actionem, quia potest præstare.

Si heres fidejussoris, aut emptor hereditatis solverit.

des débiteurs avec qui il a contracté soient reçues et approuvées dans son compte, il est soumis à l'action du mandat envers celui qui a été son pupille, ou envers son curateur.

16. Si un particulier, après en avoir chargé un autre d'exiger de son débiteur une somme en son nom, a ensuite changé de volonté, conserve-t-il l'action du mandat, et la transmet-il à son héritier? Marcellus décide que l'action du mandat cesse d'avoir lieu; parce que l'obligation est éteinte par le changement de volonté. Si cependant, après avoir chargé de recevoir cette somme, on défend de l'exiger, et que malgré la défense, le mandataire s'en soit fait payer, et l'ait remise au mandant, le débiteur sera libéré.

17. Marcellus écrit aussi: Si quelqu'un charge un autre de lui élever un monument après sa mort, l'héritier a l'action du mandat pour l'y forcer. Mais si celui qui a élevé le monument l'a fait construire de ses deniers, je pense qu'il doit avoir l'action contraire du mandat, si toutefois la condition du mandat n'étoit pas qu'il fit la dépense du monument: car il avoit l'action du mandat contre celui qui l'avoit chargé, afin de lui demander de l'argent pour faire les dépenses nécessaires, surtout s'il avoit déjà préparé les choses qui devoient être employées au monument.

15. *Gaius au liv. 10 sur l'Edit provinciale.*

Il faut observer la même chose dans le cas où vous m'aurez chargé d'acheter après votre mort une terre à vos héritiers.

14. *Ulpien au liv. 31 sur l'Edit.*

L'héritier du répondant a sans doute l'action du mandat, s'il a payé. Mais si cet héritier avoit vendu ses droits successifs, et que l'acheteur eût payé, on peut douter si ce dernier auroit l'action du mandat. Julien décide, au livre treize, que ce seroit toujours l'héritier qui auroit alors l'action du mandat, par la raison que l'acheteur a contre lui une action à cause de la vente, pour le forcer à lui transporter ses actions; et l'acheteur a en ce cas l'action en conséquence de la vente pour demander à l'héritier le transport de l'action du mandat, parce que cette action lui étant acquise au moyen du paiement qui a été fait pour

le principal débiteur, l'héritier est en état de la transporter.

1. Si le répondant laisse deux héritiers, que l'un achète la part de son cohéritier et paye ensuite en entier au créancier la somme pour laquelle le défunt avoit répondu vis-à-vis de lui, cet héritier aura contre son cohéritier l'action en conséquence de la vente, ou l'action qui appartenoit au créancier en vertu de la stipulation faite par le défunt, pour se faire rendre moitié de la somme qu'il a payée. Le cohéritier doit donc avoir aussi l'action du mandat contre le principal débiteur.

15. *Paul au liv. 2 sur Sabin.*

Si après vous avoir chargé de m'acheter un bien, je vous écris de n'en rien faire, et que vous l'avez acheté avant d'avoir connaissance de mon changement de volonté, vous aurez contre moi l'action du mandat; parce qu'on ne doit pas souffrir de préjudice pour s'être chargé d'un mandat.

16. *Ulpien au liv. 31 sur l'Edit.*

Si quelqu'un me charge de faire quelques dépenses sur mon bien, puis-je, après les avoir faites, m'en faire rembourser par l'action du mandat? Celse écrit, au livre sept du digeste, qu'il a eu occasion de traiter cette question dans l'affaire d'Aurelius-Quétus, qui avoit chargé un médecin chez lequel il logeoit, de bâtir dans des jardins qu'il avoit à Ravenne, et où il étoit dans l'usage de passer quelque temps, un jeu de paume, une chambre destinée à faire une étuve, et d'élever quelques autres bâtimens convenables pour sa santé. Et il décide qu'on déduira ce qui, dans ces dépenses, aura pu rendre la maison d'une plus grande valeur, et que celui qui les a faites aura l'action du mandat pour se faire rembourser du reste.

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

Si je vous ai chargé de vous faire payer par Titius d'une somme en mon nom, et que j'intente contre vous l'action du mandat avant que vous l'avez reçue, vous devrez être condamné dans le cas où vous aurez touché la somme avant le jour du jugement.

18. *Ulpien au liv. 40 sur Sabin.*

Il n'y a pas de différence entre souffrir que quelqu'un charge un autre de nous prêter ou l'en charger soi-même.

Tome II.

§. 1. Si fidejussori duo heredes existierint, et alter eorum à coherede emerit hereditatem, deinde omne quod defunctus fidejusserat, stipulatori solverit, habebit aut ex stipulatu, aut ex empto obligatum coheredem suum. Idcirco is mandati actionem habebit.

Si heres fidejussoris à coherede emerit hereditatem, totum solverit.

15. *Paulus lib. 2 ad Sabinum.*

Si mandassem tibi, ut fundum emereres, postea scripsissem, ne emereres, tu antequam scias me vetuisse, emisisses, mandati tibi obligatus ero: ne damno adficiatur is qui suscipit mandatum.

De revocatione mandati.

16. *Ulpianus lib. 31 ad Edictum.*

Si quis mihi mandaverit, in meo aliquid facere, et fecero: quæsitum est an sit mandati actio? Et ait Celsus libro septimo digestorum, hoc respondisse se, cum Aurelius Quietus hospiti suo medico mandasse diceretur, ut in hortis ejus quos Ravennæ habebat, in quos omnibus annis secedere solebat, sphæristerium, et hypocausta, et quædam ipsius valetudini apta, sua impensa faceret. Deducto igitur, quantò sua ædificia pretiosiora fecisset, quod amplius impendisset, posse eum mandati judicio persequi.

De mandato, ut quid fiat in loco mandatarii.

17. *Paulus lib. 7 ad Sabinum.*

Si mandavero tibi, ut à Titio decem exigeres, et antè exacta ea mandati tecum egero: si antè rem judicatam exegeris, condemnandum te esse constat.

Quo tempore spectatur, an mandatarius exegerit.

18. *Ulpianus lib. 40 ad Sabinum.*

Qui patitur ab alio mandari, ut sibi credatur, mandare intelligitur.

De tacito consensu.

19. *Idem lib. 43 ad Sabinum.*

*Si servus se
eum mandaverit.*

Servus meus si de semet emendo mandaret, ut redimatur, Pomponius eleganter tractat, an is qui servum redemerit ultro, convenire possit venditorem, ut servum recipiat, quoniam mandati actio ultro citroque est? Sed esse iniquissimum Pomponius ait, ex facto servi mei cogi me servum recipere, quem in perpetuum alienari volueram: nec magis in hunc casum debeo mandati teneri, quam ut eum tibi venderem.

20. *Paulus lib. 11 ad Sabinum.*

*De furo, vel
damno mandata-
rii.*

Ex mandato, apud eum qui mandatum suscepit, nihil remanere oportet, sicuti nec damnum pati debet, si exigere foeneratam pecuniam non potuit.

*De fidejussore
absentis.*

§. 1. Fidejussori negotiorum gestorum est actio, si pro absente fidejusserit: nam mandati actio non potest competere, cum non antecesserit mandatum.

21. *Ulpianus lib. 47 ad Sabinum.*

*Si quis pro ali-
quo, mandato
alieno, fidejusse-
rit, vel spon-
derit.*

Cum mandatu alieno pro te fidejusserim, non possum adversus te habere actionem mandati, quemadmodum qui alienum mandatum intuitus, spondit. Sed si non utique unius, sed utriusque mandatum intuitus id fecerim, habebō mandati actionem etiam adversus te: quemadmodum si duo mihi mandassent, ut tibi crederem, utrumque haberem obligatum.

22. *Paulus lib. 32 ad Edictum.*

*De fidejussore
solvente ante
diem.*

Si mandavero tibi, ut pro me in diem fidejubeas, tuque pure fidejusseris, et solveris, utilius respondebitur, interim non esse tibi mandati actionem, sed cum dies venerit.

§. 1. Item tractatum est, si cum in diem deberem, mandatu meo in diem fidejusseris, et ante diem solveris, an statim habeas mandati actionem? Et quidam putant, praesentem quidem esse mandati actionem, sed tanti minorem, quanti

19. *Le même au liv. 43 sur Sabin.*

Lorsqu'un esclave charge quelqu'un de l'acheter, afin d'être racheté ensuite, Pomponius élève la question de savoir si celui qui l'a racheté volontairement a l'action contraire du mandat contre son maître qui l'a vendu, pour le forcer à le reprendre, puisque cette action est réciproque? Mais ce jurisconsulte décide qu'il seroit injuste que l'esclave mit son maître dans la nécessité de le reprendre, après qu'il a entendu l'aliéner pour toujours, et que le maître ne peut pas plus être forcé à le reprendre en conséquence de ce mandat, qu'il ne pouvoit être forcé à le vendre.

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

Celui qui s'est chargé d'un mandat ne peut rien gagner à cette occasion, comme il ne doit rien perdre s'il ne peut pas retirer des débiteurs les capitaux des sommes placées à intérêts.

1. Celui qui a répondu pour un absent a contre lui l'action de la gestion des affaires d'autrui: car l'action du mandat ne peut avoir lieu à son égard que quand il a répondu en conséquence d'un mandat.

21. *Ulpien au liv. 47 sur Sabin.*

Si j'ai répondu pour vous parce que j'en avois été chargé par un autre, je n'ai point contre vous l'action du mandat, comme il arrive lorsqu'on s'est obligé en considération du mandat d'un autre. Mais si je réponds pour vous en considération des deux mandats, du vôtre et de celui d'un autre, j'aurai l'action du mandat même contre vous. De même que si j'avois été chargé par deux personnes de vous prêter, j'aurois l'action du mandat contre l'une et l'autre.

22. *Paul au liv. 32 sur l'Edit.*

Si je vous ai chargé de répondre pour moi sous un certain terme, et que vous ayez répondu purement, et payé sans attendre le terme désigné, on doit répondre que vous n'aurez contre moi l'action du mandat qu'à l'échéance du terme.

1. On a aussi proposé cette question: Si, devant une somme, mais qui n'étoit exigible que dans un certain temps, je vous ai chargé de répondre pour moi, et qu'après l'avoir fait vous ayez payé avant le terme, pouvez-vous intenter sur le champ contre moi l'action

du mandat ? Quelques-uns ont pensé que l'action du mandat étoit acquise sur le champ, mais qu'elle étoit réductible suivant l'intérêt que j'avois que la somme n'eût été payée qu'à son échéance. Donc il vaut mieux dire que jusqu'à l'échéance, l'action du mandat ne peut point être intentée, par la raison que le débiteur a intérêt à n'être pas forcé de payer à l'instant une somme qu'il ne doit payer que dans la suite.

2. Il y a des cas où, en faisant ses propres affaires, on acquiert l'action utile du mandat contre un autre ; par exemple, mon débiteur me délègue le sien avec garantie, ou le répondant me charge de m'adresser d'abord au principal débiteur ; car, quoiqu'en ces deux cas je poursuiवे le paiement de ce qui m'est dû, il est cependant vrai que je travaille pour d'autres ; ainsi, si je ne puis pas toucher en entier ce qui m'est dû de ceux à qui on m'a renvoyé, j'aurai l'action du mandat contre les autres pour me faire payer du restant.

3. Si un débiteur, dont on vend les effets qu'il avoit donnés en gage, fait intervenir des acheteurs à qui il donne charge d'acheter, il y a un mandat ; quoique, dans la rigueur des principes, on devoit décider que le mandat ne peut point avoir lieu dans une pareille espèce : car, en vertu de ce prétendu mandat, le débiteur achète une chose qui lui appartient, et la vente est nulle quand on achète sa propre chose.

4. Julien écrit que l'obligation du mandat a lieu même lorsque le mandat a pour but de faire avoir au mandant une chose qui appartient au mandataire. Il apporte pour preuve cet exemple : Si plusieurs héritiers vendent un effet de la succession commune, et que je charge un d'entre eux de me l'acheter, l'action du mandat a lieu réciproquement entre nous, même pour la portion qui lui appartient dans la chose ; si cet héritier n'a point voulu laisser aller la chose à un autre enchérisseur, à cause du mandat dont il s'étoit chargé, la bonne foi demande qu'on lui tienne compte du prix que la chose auroit pu être vendue. Et, au contraire, si un homme ne s'est pas présenté à une enchère pour y acquérir une chose qui lui étoit nécessaire, parce que l'héritier s'étoit chargé de la lui acheter, il aura l'action

mea intersit, superveniente die solutum fuisse. Sed melius est dici, interim nec hujus summæ mandati agi posse, quando nonnullum adhuc commodum meum sit, ut nec hoc antè diem solvam.

§. 2. Interdùm evenit, ut meum negotium geram, et tamen utilem habeam mandati actionem : veluti, cùm debitor meus periculo suo debitorem suum mihi delegat, aut cùm rogatu fidejussoris cum reo experior : nam quamvis debitum meum persequar, nihilominus et illius negotium gero : igitur, quod minus servavero, consequar mandati actione.

Si mandatur de re mandata: ii.

§. 3. Si hi quorum res veneunt, quas pignori dederunt, supposuerunt emptores, et eis emendas res mandent, mandatum intelligitur : licet quantum ad meram rationem, mandatum non constitit : nam cùm rem tuam emas, nulla emptio est in tua persona rei tuæ.

§. 4. Julianus scripsit, mandati obligationem consistere etiam in rem ejus, qui mandatum suscipit, ex eo maxime probari : quòd si pluribus heredibus vendentibus uni mandavero, ut rem hereditariam emeret, etiam pro ea parte qua heres sit, obligatur mandati actione, et obligat : et sanè, si ille propter hoc extraneo rem non addixerit, quòd mandatum susceperat, ex bona fide esse, præstare ei pretium, quanti vendere poterat. Et contra, si emptor ad emptionem rei sibi necessariæ idcirco non accesserat, quòd heredi præcepisset, se ei empturum, æquissimum esse, mandati judicio præstari, quanti ejus interfuit, emptam rem habere.

De mandato
ejus, cujus bona
publicata sunt.

§. 5. Is cujus bona publicata sunt, mandare alicui potest, ut ea emat, et si emerit, utilis erit mandati actio si non præstet fidem. Quod ideò receptum est, quia publicatis bonis, quicquid postea acquiritur, non sequitur fiscum.

De turpi.

§. 6. Qui ædem sacram spoliandam, hominem vulnerandum, occidendum, mandatum suscipiat, nihil mandati iudicio consequi potest, propter turpitudinem mandati.

De pecunia
data, ut alteri
datur.

§. 7. Si tibi centum dederò, ut ea Titio dares, tuque non dederis, sed consumpseris, et mandati, et furti teneri te, Proculus ait : aut si ita dederim, ut quæ velles, dares, mandati tantummodò.

Si debitor servo
creditoris man-
dat, ut solvat.

§. 8. Si mandaverim servo tuo, ut quod tibi debebam, solveret meo nomine, Neratius scribit, quamvis mutuatus servus pecuniam, rationibus tuis quasi à me receptam intulerit, tamen si nummos à creditore non ita acceperit, ut meo nomine daret, nec liberari me, nec te mandati mecum acturum : quòd si sic mutuatus sit ut pecuniam meo nomine daret, utrumque contra esse : nec referre, alius quis, an idem ipse servus nomine tuo, quod pro me solvebatur, acceperit : et hoc verius est, quoniam, quotiens suos nummos accipit creditor, non contingit liberatio debitori.

De re empta à
servo fugitivo, et
tradita extraneo.

§. 9. Fugitivus meus, cum apud furem esset, pecuniam adquisit, et ex ea servos paravit, eosque Titius per traditionem à venditore accepit. Mela ait, mandati actione me consecuturum, ut restituat mihi Titius : quia servus meus mandasse Titio videbatur, ut per traditionem acciperet, si modo rogatu servi hoc fecerit. Quòd si sine voluntate ejus venditor Titio tra-

du mandat contre l'héritier qui n'aura point acheté la chose, pour se faire indemniser par lui de l'intérêt qu'il avoit de faire cette acquisition.

5. Celui sur lequel on a confisqué des biens peut charger quelqu'un de les lui acheter, et il aura contre lui l'action du mandat, dans le cas où, après les avoir achetés, il refuseroit de les lui remettre. La raison de cette décision est fondée sur ce que le fisc n'a pas de droits sur les acquisitions que fait un homme condamné après la confiscation de ses biens.

6. Celui qui s'est chargé de piller un temple, blesser ou tuer un homme, ne peut rien demander en conséquence de l'exécution de ce mandat, parce que l'objet de cette obligation est criminel.

7. Proculus pense que celui qui ayant reçu une somme pour la donner à un autre ne la lui remet pas, mais la dissipe, est soumis à l'action du mandat et à celle du vol. Mais s'il avoit reçu une somme à la charge d'en donner une pareille à un autre, il n'y auroit lieu qu'à l'action du mandat.

8. Si j'ai chargé votre esclave de vous payer pour moi une somme que je vous dois, Neratius écrit que s'il a emprunté à cet effet cette somme d'un autre, et qu'il l'ait portée sur vos comptes comme l'ayant reçue de moi, si cependant cette somme ne lui a pas été prêtée pour qu'il la donnât pour moi, je ne serai point libéré, et vous n'aurez pas contre moi l'action du mandat ; mais l'un et l'autre arrivera dans le cas contraire, c'est-à-dire, s'il a emprunté cette somme pour la payer pour moi : car peu importe que le paiement fait en mon nom ait été fait à ce même esclave ou à un autre préposé par vous. Mais, en général, quand un créancier reçoit en paiement ses propres deniers, le débiteur n'est pas libéré.

9. Un de mes esclaves a pris la fuite, et pendant qu'il étoit entre les mains d'un possesseur de mauvaise foi, il a acquis de l'argent et en a acheté des esclaves dont la délivrance a été faite à Titius par le vendeur. Mela dit que j'aurai contre Titius l'action du mandat, à l'effet de le faire condamner à me rendre ces esclaves, qu'il n'a reçus que parce qu'il en étoit chargé par mon esclave ; ce

qui doit s'entendre du cas où Titius aura été chargé par mon esclave de les recevoir. Mais si le vendeur les lui a livrés sans la volonté de mon esclave, j'ai alors contre le vendeur l'action en conséquence de l'achat, pour le forcer à me livrer ces esclaves; et le vendeur aura une action contre Titius pour se faire rendre les esclaves qu'il lui a indûment livrés, dans le cas où il les lui aura remis sans les lui devoir ou croyant fausement les lui devoir.

10. Si un curateur nommé aux biens d'un débiteur les vend, mais n'en distribue pas le prix aux créanciers, Trebatius, Ofilius, Labéon sont d'avis que les créanciers qui se présentent ont contre lui l'action du mandat, et ceux qui ne se sont pas présentés celle de la gestion des affaires d'autrui; mais que si ce curateur a été chargé de vendre par les créanciers présents, les absents n'auront pas contre lui l'action de la gestion des affaires d'autrui: ils pourroient l'avoir contre les autres créanciers qui seroient censés avoir chargé le curateur comme faisant en cela les affaires des absents. Mais si, se croyant seuls, les créanciers connus ont chargé le curateur de vendre, les créanciers absents auront contre les présents qui auront donné le mandat une action expositive du fait.

11. Comme on est libre de ne point se charger d'un mandat, aussi doit-on l'exécuter quand on s'en est chargé, à moins qu'on n'y ait renoncé. Mais on ne peut renoncer à un mandat qu'en rétablissant le mandant dans la faculté entière de terminer aisément son affaire, ou par lui-même, ou par un autre; on le peut aussi dans le cas où on auroit été trompé en acceptant le mandat. Si celui qu'on a chargé d'acheter une chose ne l'a point achetée, sans déclarer qu'il ne l'achèteroit pas, et qu'il ait omis de faire cette acquisition par sa faute, et non par celle d'un autre, il doit être soumis à l'action du mandat. Il y a plus, il sera soumis à cette action, suivant Méla, s'il renonce frauduleusement au mandat dans un temps où la chose ne peut plus être achetée facilement.

23. *Hermogénianus au liv. 2 de l'Abrégé du droit.*

Cependant s'il survient au mandataire des raisons de santé, ou d'inimitiés capitales entre lui et le mandant,

diderit, tunc posse me ex empto agere, ut mihi eos venditor traderet, venditorumque per conditionem à Titio repetiturum, si servos tradiderit Titio, quos non debuerit, cum debere se existimaret.

§. 10. Si curator bonorum venditionem quidem fecerit, pecuniam autem creditoribus non solverit, Trebatius, Ofilius, Labeo responderunt, his qui presentes fuerunt, competere adversus eum mandati actionem: his autem qui absentes fuerunt, negotiorum gestorum actionem esse: atquin si presentium mandatum exsecutus, id egit, negotiorum gestorum actio absentibus non est, nisi fortè adversus eos qui mandaverunt curatori, tanquam si negotia absentium gesserint. Quòd si, cum soli creditores se esse existimarent, id mandaverint, in factum actio absentibus danda est in eos qui mandaverint.

De venditione bonorum, et de creditoribus tantum presentibus, quam absentibus.

§. 11. Sicut autem liberum est, mandatum non suscipere, ita susceptum consummari oportet, nisi renuntiatum sit. Renuntiare autem ita potest, ut integrum jus mandatori reservetur, vel per se, vel per alium eandem rem commodè explicandi: aut si redundet in eum captio, qui suscepit mandatum. Et quidem si is cui mandatum est, ut aliquid mercetur, mercatus non sit, neque renuntiaverit, se non empturum, idque sua, non alterius culpa fecerit: mandati actione teneri eum convenit. Hoc amplius tenebitur (sicuti Méla quoque scripsit) si eo tempore per fraudem renuntiaverit, cum jam rectè emere non posset.

De mandato suscipiendo et implendo, vel renuntiando.

23. *Hermogénianus lib. 2 juris Epitomarum.*

Sanè si valetudinis adversariæ vel capitalium inimicitarum,

24. *Paulus lib. 2 Sententiarum.*

Seu ob inanes rei actiones,

25. *Hermogenianus lib. 2 juris Epitomarum.*

Seu ob aliam justam causam excusationes allegat, audiendus est.

26. *Paulus lib. 52 ad Edictum.*

Inter causas omittendi mandati etiam mors mandatoris est : nam mandatum solvitur morte. Si tamen per ignorantiam impletum est, competere actionem utilitatis causa dicitur. Julianus quoque scripsit, mandatoris morte solvi mandatum, sed obligationem aliquando durare.

§. 1. Si quis debitori suo mandaverit, ut Titio solveret, et debitor, mortuo eo, cum id ignoraret, solverit, liberari eum oportet.

§. 2. Absesse intelligitur pecunia fidejussori, etiam si debitor ab eo delegatus sit creditori, licet is solvendo non fuerit : quia bonam nomen facit creditor qui admittit debitorem delegatum.

§. 3. Si is qui fidejussori donare vult, creditorem ejus habeat debitorem suum, eumque liberaverit, continuo aget fidejussor mandati : quatenus nihil intersit, utrum nummos solverit creditori, an eum liberaverit.

§. 4. Præterea sciendum est, non plus fidejussorem consequi debere mandati judicio, quam quod solverit.

§. 5. Mandatu tuo fidejussi in decem, et procuratori creditoris solvi. Si verus procurator fuit, statim mandati agam : quod si procurator non est, repetam ab eo.

24. *Paul au liv. 2 des Sentences.*

Ou si le débiteur devient insolvable, en sorte que l'action qu'on peut avoir contre lui soit sans effet,

25. *Hermogénien au liv. 2 de l'Abrégé du droit.*

Ou s'il a quelques autres justes raisons de s'excuser, il doit être admis à les exposer.

26. *Paul au liv. 52 sur l'Edit.*

La mort du mandant peut aussi être mise au rang des justes raisons d'abandonner un mandat : car le mandat finit par la mort. Si cependant le mandat avoit été rempli, parce que la mort n'auroit pas été connue, l'action du mandat auroit lieu. C'est ce qui fait dire à Julien que le mandat finit par la mort du mandant, mais que l'obligation s'étend quelquefois au delà.

1. Si un créancier charge son débiteur de payer pour lui à Titius, et que ce débiteur paye après la mort de son créancier, dont il n'a point eu connoissance, on doit décider qu'il est libéré.

2. Un répondant est censé avoir payé pour le principal débiteur, quand il a délégué au créancier un de ses débiteurs, quand même il ne seroit pas solvable ; parce que le créancier en recevant le débiteur qu'on lui délègue, est censé le reconnoître bon et solvable, et s'en contenter.

3. Si, pour obliger le répondant et lui faire une donation, un particulier libère son créancier qui lui devoit une pareille somme, le répondant aura à l'instant l'action du mandat contre le principal débiteur ; parce que peu importe à son égard que le créancier ait été satisfait par un paiement fait en argent ou par la libération d'une obligation en vertu de laquelle il étoit débiteur d'une pareille somme.

4. On doit encore observer que le répondant ne peut pas demander par l'action du mandat une somme plus considérable que celle qu'il a payée au créancier.

5. Vous m'avez chargé d'être votre répondant pour une certaine somme ; je l'ai payée au procureur du créancier. Si celui qui a reçu le paiement avoit une procuration valable, j'ai contre vous l'action du mandat ; dans le cas contraire, j'ai action contre lui pour me faire rendre la somme que je lui ai payée indûment.

De morte man-
dantis.De fidejussore
delegante,De per dona-
torem liberato,

Vel solvente,

Procuratori
creditoris.

6. Le mandataire ne pourra pas se faire tenir compte des dépenses inattendues, par exemple s'il a souffert du tort à l'occasion de ce qu'il a été pillé par des voleurs, ou parce qu'il aura perdu quelque chose dans un naufrage, ou parce qu'étant retenu par une maladie qui lui est survenue ou aux siens, il aura été obligé de faire plus de dépenses : car ces pertes doivent être attribuées au malheur plutôt qu'au mandat.

7. Mais si un esclave vole le mandataire qui avoit été chargé de l'acheter, Nératius pense qu'il obtiendra en conséquence de l'action du mandat, que l'esclave lui soit abandonné en réparation, pourvu toutefois qu'il n'y ait point eu de la faute du mandant : car s'il a su que l'esclave étoit sujet à voler, et qu'il n'en ait point averti le mandataire, il sera obligé de l'indemniser en entier de ce qu'il aura perdu en cette occasion.

8. Un ouvrier a acheté, à la prière de son ami, un esclave du prix de dix, et lui a appris son métier ; l'ayant ensuite vendu vingt, il a été condamné à rendre cette dernière somme, en conséquence de l'action du mandat. Bientôt après il a été encore condamné envers l'acheteur, qui a prétendu que l'esclave qu'il lui avoit livré n'étoit pas sain. Méla dit que le mandant ne sera point obligé de lui tenir compte de ce qu'il aura payé en cette occasion, à moins que la santé de cet esclave n'ait été dérangée depuis qu'il a été acheté par le mandataire, et sans mauvaise foi de sa part. Mais si le mandataire a instruit l'esclave dans son métier par l'ordre du mandant, ce que nous venons de décider pour le cas où le mandant l'auroit prié de l'instruire gratuitement n'auroit pas lieu : car alors il devoit être récompensé de ses soins et des frais de nourriture.

27. *Gaius au liv. 9 sur l'Edit provincial.*

Si on écrit à un créancier de libérer son débiteur, en promettant qu'on paiera pour lui, on est soumis à l'action du mandat.

1. Si je vous ai livré un esclave sous la condition de l'affranchir après ma mort, l'obligation est valable. Je puis aussi avoir de mon côté action contre vous, dans le cas où je changerois de volonté, et où je voudrois reprendre mon esclave.

2. Celui qui s'est chargé d'un mandat

§. 6. Non omnia quæ impensurus non fuit, mandator imputabit, veluti quod spoliatus sit à latronibus, aut naufragio res amiserit, vel languore suo, suorumque adprehensus, quædam erogaverit : nam hæc magis casibus, quàm mandato imputari oportet.

De danno fortuito.

§. 7. Sed cùm servus quem mandatu meo emerat, furtum tibi fecisset, Neratius ait, mandati actione te consecuturum, ut servus tibi noxæ dedatur, si tamen sine culpa tua id acciderit : quod si ego scissem talem esse servum, nec prædixissem, ut possis præcavere, tunc, quanti tua intersit, tantum tibi præstari oportet.

Si servus ex mandato emptus mandatorio fuerit fecerit.

§. 8. Faber mandatam amici sui emit servum decem, et fabricam docuit : deinde vendidit eum viginti, quos mandati judicio coactus est solvere. Mox, quasi homo non erat sanus, emptori damnatus est. Mela ait, non præstaturum id ei mandatorem, nisi posteaquam emisset, sine dolo malo ejus hoc vitium habere cœperit servus. Sed si jussu mandatoris eum docuerit, contra fore, tunc enim et mercedem et cibaria consecuturum, nisi si ut gratis doceret, rogatus sit.

Deservo empto, edocto, et vendito à mandatorio.

27. *Gaius lib. 9 ad Edictum provinciale.*

Si quis alicui scripserit, ut debitorem suum liberet, seque eam pecuniam quam is debuerit, soluturum, mandati actione tenetur.

De liberatione

§. 1. Si servum ea lege tibi tradidero, ut eum post mortem meam manumitteres, constitit obligatio. Potest autem, et in mea quoque persona agendi causa intervenire, veluti si pœnitentia acta servum recuperare velim.

De manumissione. De pœnitentia mandantis.

§. 2. Qui mandatam suscepit, si po-

De mandato

implendo, vel
repuntiando.

test id explere, deserere promissum officium non debet: alioquin, quanti mandatoris intersit, damnabitur. Si verò intelligit explere se id officium non posse, idipsum, cum primum poterit, debet mandatori nuntiare, ut is, si velit, alterius operatur. Quòd si, cum possit nuntiare, cessaverit, quanti mandatoris intersit, tenebitur. Si aliqua ex causa non poterit nuntiare, securus erit.

De morte mandatarii.

§. 3. Morte quoque ejus cui mandatum est, si is integro adhuc mandato decesserit, solvitur mandatum: et ubi id heres ejus, licet exsecutus fuerit mandatum, non habet mandati actionem.

De impensis à mandatarario factis.

§. 4. Impendia, mandati exsequendi gratia facta, si bona fide facta sunt, restitui omnimodò debent: nec ad rem pertinet, quod is qui mandasset, potuisset, si ipse negotium gereret, minus impendere.

De mutuo.

§. 5. Si mandatu meo, Titio credideris, et mecum mandati egeris, non aliter condemnari debeo, quam si actiones tuas quas adversus Titium habes, mihi prastiteris. Sed si cum Titio egeris, ego quidem non liberabor, sed in id duntaxat tibi obligatus ero, quod à Titio servare non potueris.

28. *Ulpianus lib. 14 ad Edictum.*

De mandatore solvente.

Papinianus libro tertio quæstionum ait, mandatorem debitoris solventem, ipso jure reum non liberare: propter mandatum enim suum solvit, et suo nomine: ideoque mandatori actiones putat adversus reum cedi debere.

29. *Idem lib. 7 Disputationum.*

De exceptione ommissa à fidejussore.

Si fidejussor conventus, cum ignoraret non fuisse debitori numeratam pecuniam, solverit ex causa fidejussionis, an mandati judicio persequi possit id quod solverit, queritur? Et si quidem sciens prætulerit exceptionem vel doli, vel non numeratæ pecuniæ; videtur dolo versari: dissoluta enim negligentia prope dolum est.

qu'il peut exécuter, ne doit point refuser de rendre le service qu'il a promis; autrement il sera condamné en des intérêts envers le mandant. S'il s'aperçoit qu'il ne peut point exécuter le mandat, il doit en donner avis au plutôt au mandant, afin qu'il en choisisse un autre, s'il le juge à propos. S'il a négligé de donner cet avis, le pouvant faire, il sera condamné en des intérêts envers le mandant. Il sera à l'abri de cette condamnation s'il n'a pas pu avertir le mandant.

3. Le mandat finit aussi par la mort de celui qui s'en est chargé, si les choses sont encore entières; ainsi l'héritier qui auroit même exécuté le mandat, n'auroit point l'action à laquelle cette obligation donne lieu.

4. Les dépenses faites de bonne foi pour exécuter le mandat, doivent être rendues en entier, et on n'examinera pas si le mandant auroit moins dépensé dans le cas où il auroit fait ses affaires lui-même.

5. Si vous prêtez à Titius, parce que je vous en ai chargé, je ne serai condamné envers vous par l'action du mandat, qu'autant que vous ne refuserez pas de me transporter les actions que vous avez contre Titius. Si vous vous adressez d'abord à Titius, je ne serai point libéré, mais je ne serai obligé envers vous que relativement à la somme que vous n'aurez pas pu retirer de lui.

28. *Ulpien au liv. 14 sur l'Edit.*

Papinien écrit au livre trois des questions, qu'un répondant qui paye pour le principal débiteur ne le libère point de plein droit, parce qu'il paye en son nom, et à cause de l'obligation qu'il a contractée par son mandat: c'est ce qui l'engage à croire que le créancier doit transporter au mandataire son action contre le principal débiteur.

29. *Le même au liv. 7 des Disputes.*

Le répondant a été actionné par le créancier, il ignoroit que la somme pour laquelle le débiteur paroissoit obligé ne lui avoit pas été réellement comptée; il a payé en conséquence de l'obligation qu'il avoit contractée en répondant. On demande s'il pourra se faire rendre, en intentant contre le débiteur l'action du mandat, ce qu'il a payé

payé au créancier ? S'il a eu connoissance de la mauvaise foi du créancier, ou de la non-numération des deniers, et qu'il ait omis d'opposer ces moyens de défense, il sera regardé lui-même comme étant de mauvaise foi, car une négligence aussi grossière approche beaucoup de la mauvaise foi ; s'il n'en a point eu connoissance, on ne peut rien lui reprocher. Par la même raison, si le principal débiteur avoit quelque autre exception à proposer, soit à cause d'une convention faite par le créancier ou autrement, et que le répondant n'ait point opposé cette exception faute d'en avoir connoissance, il aura contre le débiteur l'action du mandat : car le principal débiteur a pu et dû avertir le répondant, afin qu'il ne payât pas par ignorance une chose qui n'étoit point due.

1. Si un répondant, ignorant que son obligation étoit nulle, avoit payé, pourroit-il intenter contre le débiteur l'action du mandat ? Si le répondant a erré dans le fait, son ignorance pourra être excusée ; il n'en sera pas de même s'il a erré dans le droit.

2. Je pense que si le répondant paye, ne sachant pas que le débiteur a déjà payé, il doit avoir l'action du mandat contre ce dernier : car il est excusable de n'avoir pas deviné que le débiteur avoit payé ; et le débiteur devoit faire savoir au répondant qu'il avoit payé, afin que le créancier ne pût pas venir frauduleusement abuser de l'ignorance du répondant, pour tirer de lui la somme pour laquelle il a répondu.

3. On peut proposer la même question dans le cas du répondant qui auroit payé sans le faire savoir au principal débiteur, et qui l'auroit par-là mis dans l'obligation de payer ce qu'il ne devoit pas. Je pense que si le répondant a pu le faire savoir, et qu'il ne l'ait pas fait, le débiteur pourra en exciper contre lui lorsqu'il voudra intenter l'action du mandat : car la négligence dont il s'est rendu coupable en n'avertissant pas le débiteur du paiement qu'il a fait approche de la mauvaise foi. Le principal débiteur doit, en ce cas, transporter au répondant l'action qu'il a pour se faire rendre par le créancier ce qu'il lui a payé indûment, parce qu'il n'est pas juste qu'il soit payé deux fois.

Tome II.

est. Ubi verò ignoravit, nihil est quod ei imputetur. Pari ratione, et si aliqua exceptio debitori competebat, pacti fortè conventi, vel cujus alterius rei, et ignarus hanc exceptionem non exercebat, dici oportet, ei mandati actionem competere : potuit enim, atque debuit reus promittendi certiorare fidejussorem suum, ne fortè ignarus solvat indebitum.

§. 1. Non malè tractabitur, si cùm ignoraret fidejussor inutiliter se obligatum, solverit, an mandati actionem habeat ? Et si quidem factum ignoravit, recipi ignorantia ejus potest : si verò jus, aliud dici debet.

De solutione.

§. 2. Si cùm debitor solvisset, ignarus fidejussor solverit, puto eum mandati habere actionem : ignoscendum est enim ei, si non divinavit debitorem solvisse : debitor enim debuit notum facere fidejussori, jam se solvisse, ne fortè creditor obrepât, et ignorantiam ejus circumveniat, et excutiat ei summam in quam fidejussit.

§. 3. Hoc idem tractari et in fidejussore potest : si cùm solvisset, non certioravit reum, sic deindè reus solvit, quod solvere eum non oportebat. Et credo, si cùm posset eum certiorare, non fecit, oportere mandati agentem fidejussorem repelli : dolo enim proximum est, si post solutionem non nuntiaverit debitori. Cedere autem reus indebiti actione fidejussori debet, ne duplum creditor consequatur.

De exceptione
procuratoria.

§. 4. Quædam tamen etsi sciens omit-
tat fidejussor, caret fraude: utputa, si
exceptionem procuratoriam omisit, sive
sciens, sive ignarus: de bona fide enim
agitur, cui non congruit de apicibus juris
disputare, sed de hoc tantum, debitor
fuerit, necne.

De repetitione
indebiti.

§. 5. In omnibus autem visionibus quæ
propositæ sint, ubi creditor vel non nu-
meratam pecuniam accipit, vel numeratam
iterum accepit, repetitio contra eum
competit; nisi ex condemnatione fuerit ei
pecunia soluta: tunc enim propter aucto-
ritatem rei judicatæ, repetitio quidem
cessat, ipse autem stellionatus crimine
propter suam calliditatem plectetur.

De fidejussore
solvente.

§. 6. Fidejussor, si solus tempore li-
beratus, tamen solverit creditori, recte
mandati habebit actionem adversus reum:
quanquam enim jam liberatus solvit, ta-
men fidem implevit, et debitorem libera-
vit. Si igitur paratus sit defendere reum
adversus creditorem, æquissimum est,
mandati judicio eum quod solvit, recu-
perare. Et ita Juliano videtur.

30. *Julianus lib. 13 Digestorum*

De procuratore
prohibente, quod
à domino man-
datum est.

Si hominem tibi dederò, ut eum manu-
mitteres, et postea procurator meus pro-
hibuerit ne manumitteres, an mandati
agere possim, si tu eum manumiseris?
Respondi: Si procurator justam causam
habuit interpellandi manumissionem servi,
quem in hoc solum acceperam ut manu-
mitterem, veluti si compererit eum postea
falsas rationes confecisse, insidias vitæ
prioris domini struxisse, tenebor, nisi de-
nuntiationi procuratoris parvero. Si verò
nulla justa causa procuratori fuit denun-
tiationi, ne servus manumitteretur, non
poterit mecum agi, quamvis ad libertatem
eum perduxerim.

4. Il y a des exceptions que le répondant
peut négliger d'opposer sans se rendre cou-
pable de mauvaise foi, quoiqu'il en ait con-
naissance; par exemple, s'il a négligé d'op-
poser une exception par laquelle il pouvoit
contester la qualité de celui qui s'est présenté
comme procureur du créancier, soit qu'il ait
su ou ignoré qu'il pouvoit opposer cette ex-
ception; car il s'agit ici de la bonne foi, qui
ne permet pas de chicaner sur des subtilités
de droit: il suffit de constater avant de
payer si on est débiteur ou non.

5. Dans toutes les espèces rapportées
ci-dessus, où le créancier a été payé d'une
somme qu'il n'avoit pas réellement délivrée
au débiteur, ou bien où il a été payé deux
fois, on a action contre lui pour se faire
rendre la somme; à moins qu'elle ne lui
ait été payée en conséquence d'un jugement:
car alors la répétition n'a pas lieu contre lui,
à cause de l'autorité due aux jugemens;
mais le créancier est puni comme coupable
de stellionat par rapport à sa mauvaise foi.

6. Si un répondant, qui se trouve libéré
par l'espace de tems fixé pour annuler
son obligation, a cependant payé le créan-
cier, il a droit à l'action du mandat contre
le principal débiteur; puisque, quoique déjà
libéré, c'est par la bonne foi qu'il a rem-
pli l'obligation de ce dernier. Ainsi, s'il
est prêt à défendre le principal obligé contre
le créancier, il est très-juste de lui ac-
corder cette action pour récupérer ce qu'il
a payé. C'est le sentiment de Julien.

30. *Julien au liv. 13 du Digeste.*

Si je vous ai livré un esclave sous la con-
dition de l'affranchir, et qu'ensuite mon
procurateur vous l'ait défendu, puis-je inten-
ter contre vous l'action du mandat si
vous l'avez affranchi? J'ai répondu: Si le
procurateur a eu de justes raisons d'empêcher
l'affranchissement de l'esclave, qui n'avoit
été livré que sous cette condition, par exem-
ple, parce qu'il a appris depuis qu'il avoit
commis un faux dans les comptes qu'il a
rendus, ou qu'il avoit cherché les moyens
d'attenter à la vie de son ancien maître,
celui qui l'a reçu sera soumis à l'action du
mandat s'il n'a point eu d'égard à la som-
mation qui lui a été faite par le procureur.
Mais si le procureur n'a eu aucune juste
raison de s'opposer à l'affranchissement de

l'esclave, et que celui qui l'a reçu l'ait affranchi, il ne sera point soumis à cette action.

31. *Le même au liv. 14 du Digeste.*

Si j'ai chargé de mes affaires un particulier qui étoit soumis envers moi à une action qui, intentée dans l'année, auroit produit à mon profit une condamnation au quadruple, et qui, intentée après l'année, ne produit qu'une condamnation au simple, il doit me fournir le quadruple, quoique je n'intente contre lui l'action qu'après l'année : car celui qui gère les affaires d'un autre peut exiger sur lui-même ce qu'il doit, comme il peut exiger ce qui est dû par les autres.

32. *Le même au liv. 3 sur Urséius Férox.*

Si un héritier ne se détermine à accepter une succession que sur la caution qu'on lui offre de l'indemniser en cas que son acceptation lui porte préjudice, et qu'on lui ait mandé sous cette caution d'accepter la succession, je pense que l'action du mandat doit avoir lieu. Il n'en seroit pas de même si on avoit mandé à quelqu'un de ne point renoncer à un legs ; parce que l'acceptation d'un legs ne peut jamais nuire, au lieu qu'une succession peut être onéreuse à celui qui l'accepte. En un mot, toutes les fois que quelqu'un contracte un mandat dans un cas où il pourroit être obligé s'il eût répondu, je pense que le mandat est valable : car il importe peu qu'on se présente pour répondre, et qu'on s'oblige en vertu d'une stipulation, ou qu'étant absent on envoie une procuration. On peut d'ailleurs apporter ici en preuve un exemple tiré de l'usage : on sait que le mandat par lequel les créanciers chargent un héritier d'accepter une succession qui lui paroît suspecte, est obligatoire.

33. *Le même au liv. 4 sur Minicius.*

Lorsque quelqu'un a été chargé de répondre, ou il a répondu pour une somme moins considérable que celle pour laquelle il étoit chargé de répondre, auquel cas il a action contre celui qui l'a chargé ; ou il a répondu pour une somme plus considérable, auquel cas Julien pense, avec plusieurs jurisconsultes, qu'il n'aura contre lui l'action du mandat que dans les bornes de la somme qui lui a été prescrite, parce qu'à

31. *Idem lib. 14 Digestorum.*

Si negotia mea mandavero gerenda ei qui mihi actione (intra annum) in quadruplum tenebatur, post annum verò in simplum, etsi post annum cum eo mandati agam, præstare mihi quadruplum debet : nam qui alterius negotia administranda susceperit, id præstare debet in sua persona, quod in aliorum.

Si procurator à se non exegerit.

32. *Idem lib. 3 ad Urseium Ferozem.*

Si hereditatem aliter aditurus non essem, quam cautum mihi fuisset, *damnum præstari*, et hoc mandatum intercessisset, fore mandati actionem existimo. Si quis autem mandaverit alicui, *ne legatum à se repellat*, longè ei dissimile esse : nam legatum acquisitum nunquam illi damno esse potuit, hereditas interdum damnosa est. In summa, quicunque contractustales sunt, ut quicumque eorum nomine fidejussor obligari posset, et mandati obligationem consistere puto : neque enim multum referre, præsens quis interrogatus fidejubeat, an absens mandet. Præterea vulgò animadvertere licet, mandatu creditorum hereditates suspectas adiri : quod mandati iudicio teneri, proculdubio est.

De aditione hereditatis. De legato.

33. *Idem lib. 4 ex Minicio.*

Rogatus, *ut fidejuberet*, si in minorem summam se obligavit, rectè tenetur : si in majorem, Julianus verius putat, quod à plerisque responsum est, eum qui majorem summam, quam rogatus erat, fidejussisset, hactenus mandati actionem habere, quatenus rogatus esset : quia id fecisset quod mandatum ei est : nam usque ad eam summam in quam rogatus erat, fidem ejus spectasse videtur, qui rogavit.

De summa, in quam obligatur fidejussor.

34. *Africanus lib. 8 Questionum.*

De procuratore, qui pecuniam quam exegit, se debitorum scripsit.

Qui negotia Lucii Titii procurabat, is cum à debitoribus ejus pecuniam exegisset, epistolam ad eum emisit, qua significaret, *certum summam ex administratione apud se esse, eamque creditam sibi se debiturum cum usuris semissibus*. Quæsitum est, an ex ea causa credita pecunia peti possit, et an usuræ peti possint? Respondit, non esse creditam: alioquin dicendum, ex omni contractu, nuda pactione, pecuniam creditam fieri posse. Nec huic simile esse, quòd si pecuniam apud te depositam convenerit, ut creditam habeas, credita fiat: quia tunc nummi, qui mei erant, tui fiunt. Item, quod si à debitore meo jussero te accipere pecuniam, credita fiat: id enim benignè receptum est: his argumentum esse, eum qui cum mutuam pecuniam dare vellet, argentum vendendum dedisset, nihilò magis pecuniam creditam rectè petiturum, et tamen pecuniam ex argento redactam, periculo ejus fore qui accepisset argentum. Et in proposito igitur dicendum, actione mandati obligatum fore procuratorem, ut quamvis ipsius periculo nummi fuerint, tamen usuras, de quibus convenerit, præstare debeat.

cet égard il a exécuté ce dont il s'étoit chargé: car il paroît avoir considéré la personne qui l'a chargé relativement à cette somme.

34. *Africain au liv. 8 des Questions.*

Un particulier géroit les affaires de Lucius-Titius, fondé de sa procuration; après s'être fait payer par des débiteurs, il écrivit à Lucius-Titius une lettre, où il lui marquoit qu'il avoit entre les mains une certaine somme provenante de l'administration des affaires; laquelle somme il retenoit entre ses mains à titre de prêt, s'en reconnoissoit son débiteur, et promettoit de la lui rendre avec les intérêts à six pour cent. On a demandé si, en conséquence de cette lettre, on pouvoit dire que la somme étoit restée entre les mains du fondé de procuration à titre de prêt, et si les intérêts en seroient dus? J'ai répondu que la somme restoit entre les mains du fondé de procuration, à cause du mandat, et non à titre de prêt; autrement il arriveroit qu'un simple pacte pourroit changer en prêt toutes les dettes qui descendroient de quelque contrat que ce soit. On ne peut point appliquer ici ce qui a lieu en matière de dépôt, dans laquelle si on convient après avoir déposé une somme qu'elle restera entre les mains du dépositaire à titre de prêt, on décide que le prêt est valablement contracté: car au moins est-il vrai de dire alors que le déposant prête des deniers qui lui appartiennent. On ne pourroit pas non plus appliquer ici le cas d'un créancier qui, au lieu de prêter ses deniers, charge celui à qui il veut prêter de prendre cet argent de son débiteur. Il est vrai que cet arrangement forme un véritable prêt; mais c'est une décision qui a été reçue pour ce cas particulier, et qui ne doit point tirer à conséquence. On peut tirer la preuve du sentiment que j'avance dans l'exemple d'un particulier qui, voulant prêter une somme d'argent à un autre, lui donne son argenterie à vendre: il ne peut pas cependant en redemander le prix par l'action du prêt, comme si les deniers provenans du prix se trouvoient à titre de prêt entre les mains de celui qui les a reçus; et néanmoins ces deniers seroient aux risques de celui à qui l'argenterie a été donnée à vendre. Ainsi, dans l'espèce proposée ci-

dessus, on doit décider que le fondé de procuration est obligé en conséquence du mandat, en vertu duquel, quoique les deniers qu'il a reçus soient restés entre ses mains à ses risques, il sera néanmoins condamné à en payer les intérêts convenus.

1. J'ai chargé un particulier de m'acheter un bien dépendant d'une succession dans laquelle il étoit héritier en partie : il me l'a acheté le prix convenu. Il n'y a pas de doute que l'action du mandat ait lieu réciproquement entre nous relativement aux portions de ce bien que mon fondé de procuration a achetées de ses cohéritiers. Mais, quant à sa portion, on peut demander si j'ai contre lui action en qualité de mandant ou en qualité d'acheteur : car on pourroit dire avec assez de fondement qu'à l'égard de sa portion je ne l'ai point chargé de me l'acheter, mais que je la lui ai achetée directement moi-même, sous la condition que les autres cohéritiers vendroient les leurs. Suivant Julien, cette question est fort intéressante à décider, surtout dans le cas où le mandant seroit mort avant que le mandataire lui eût acheté la chose, et qu'ensuite cet héritier mandataire, ayant connoissance de la mort du mandant, n'aura point voulu vendre la chose à un autre, à cause du mandat dont il s'est chargé, ou l'aura vendue. On peut demander si, dans le premier cas, il auroit action contre l'héritier du mandant pour lui faire prendre la chose; et si, dans le second, l'héritier du mandant auroit action contre lui pour le forcer à lui livrer la chose qu'il étoit chargé d'acheter : car si l'obligation contractée dans l'espèce proposée est une vente et un achat conditionnel, les actions dont nous parlons pourront être intentées, comme si toute autre condition sous laquelle on auroit contracté étoit arrivée après la mort du mandant. Mais si l'obligation est un mandat semblable à celui par lequel on chargerait quelqu'un d'acheter un bien appartenant en entier à autrui, l'héritier mandataire, qui a acheté la chose après l'expiration du mandat arrivée par la mort du mandant, dont il a eu connoissance, n'a aucune action contre l'héritier du mandant. Au surplus, en supposant qu'on puisse en ce cas intenter l'action du mandat, elle aura les mêmes effets que l'action qui vient de la vente.

§. 1. *Cùm heres ex parte esses, mandavi tibi, ut prædium hereditarium mihi emereres certo pretio : emisti. Pro coheredum quidem partibus non dubiè mandati actio est inter nos. Pro tua autem parte posse dubitari ait, utrumne ex empto, an mandati agi oporteat : neque enim sine ratione quem existimaturum, pro hac parte sub conditione contractam emptionem : quòd quidem maximè quæri pertinere ait, ut si fortè priùs quàm emptio fieret, decesserim, et tu, cùm scires me decessisse, propter mandatum meum alii vendere nolueris, an heres meus eo nomine tibi sit obligatus? Et retrò, si alii vendideris, an heredi meo tenearis? Nam si quidem sub conditione emptio facta videtur, potest agi, quemadmodum si quævis alia conditio post mortem extitisset. Sin verò, perindè mandati agendum sit, ac si alienum fundum emi mandassem, morte insecuta, cùm id scieris, resolutò mandato, nullam tibi actionem cum herede meo fore. Sed et si mandati agendum esset, eadem præstanda, quæ præstarentur si ex empto ageretur.*

De emptione rei communis mandatario cum aliis.

35. *Neratius lib. 5 Membranarum.*

Si mandavero ut emas rem, quam habes communem cum alio, certo pretio: aliorum partibus emptis, tuam pro residuo pretio dare teneris; sed si pretium determinatum non fuerit, tua pars viri boni arbitrio aestimabitur.

Si fundum qui ex parte tuus est, mandavi tibi, *ut emeris mihi*, verum est mandatum posse ita consistere, ut mihi cæteris partibus redemptis, etiam tuam partem præstare debeas. Sed si quidem certo pretio emendas eas mandaverim, quancunque aliorum partes redemeris, sic et tua pars coartabitur, ut non abundet mandati quantitatem, in quam tibi emendum totum mandavi. Sin autem, nullo certo pretio constituto, emere tibi mandaverim, tuque ex diversis pretiis partes cæterorum redemeris, et tuam partem viri boni arbitratu aestimato pretio dari oportet.

36. *Javolenus lib. 7 ex Cassio.*

De emptione partium.

Ita ut omnes summas, majores et minores coacervet, et ita portionem ei qui mandatum suscepit, præstet. Quod et plerique probant.

§. 1. Simili modo et in illa specie, ubi certo pretio tibi emere mandavi, et aliarum partium nomine commodè negotium gessisti, et vilius emeris, pro tua parte tantum tibi præstatur, quanti interest tua, dummodò intra id pretium, quod mandato continetur: quid enim fiet, si exiguo pretio hi cum quibus tibi communis fundus erat, rem abjicere vel necessitate rei familiaris, vel alia causa cogentur? Non etiam tu ad idem dispendium deducaris: sed nec lucrum tibi ex hac causa adquirere debes: cum mandatum gratuitum esse debet: neque enim tibi concedendum est, propter hoc venditionem impedire, quòd animosiores ejus rei emptorem esse, quam tibi mandatum est, cognoveris.

35. *Neratius au liv. 5 des Feuilles.*

Si je vous ai chargé de m'acheter une terre qui vous appartient en partie, il est vrai de dire que vous êtes obligé, en conséquence de ce mandat, de me livrer la portion qui vous appartient après avoir acheté celle des autres. Si je vous ai fixé le prix auquel vous deviez acheter la terre entière, lorsque vous aurez acheté la part des autres un certain prix, le prix de votre portion sera restreint, de manière que le tout ensemble n'excède pas le prix fixé dans le mandat. Mais si je vous ai chargé de m'acheter cette terre sans vous fixer de prix, et que vous ayez acheté les parts des autres à des prix différens, vous devrez aussi livrer votre portion au prix qui sera fixé par un arbitre.

36. *Javolenus au liv. 7 sur Cassius.*

Cet arbitre formera une somme totale des portions plus ou moins grandes qui auront été vendues par les copropriétaires, et fixera en conséquence le prix de la portion de celui qui a été chargé du mandat. C'est le sentiment du plus grand nombre des jurisconsultes.

1. Il en sera de même dans l'espèce suivante: Si je vous ai chargé de m'acheter à un certain prix un bien qui vous appartenait en partie, et que vos copropriétaires, ayant envie de se défaire de leurs portions, vous ayez tiré d'eux meilleure composition, et acheté leurs portions au-dessous de leur valeur, vous aurez pour votre part le prix sous lequel vous l'auriez vendue à tout autre, avec l'intérêt qui résulte de ce que vous êtes forcé à la vendre, pourvu que le tout ensemble n'excède pas le prix fixé dans le mandat: car il peut arriver que vos copropriétaires soient forcés par le mauvais état de leurs affaires ou autrement de vendre leurs portions à un prix modique, de les abandonner, de les jeter-là, et que vous ne vous trouviez pas dans le même cas; mais vous ne devez pas non plus chercher à tirer du profit à cette occasion, parce que le mandat doit être gratuit: car il ne vous est pas permis d'empêcher la vente par la raison que vous savez que le mandant est si empressé d'avoir la chose que vous avez été chargé d'acheter, qu'il en donnera le prix que vous exigerez de lui.

2. Si je vous ai chargé de m'acheter un bien de plusieurs propriétaires qui vendent chacun leurs portions, de manière cependant que je ne m'oblige envers vous qu'autant que vous me ferez avoir le bien entier; si vous n'avez pas pu l'avoir en entier, les différentes portions que vous avez achetées seront pour vous, soit que vous eussiez ou non vous-même une portion dans ce bien. Il arrivera en conséquence que celui qui s'est chargé d'un pareil mandat achètera chaque portion à ses risques, jusqu'à ce qu'il ait acheté la dernière, et qu'il sera obligé de les garder malgré lui. Il paroît plus probable qu'on est le maître de se charger d'un pareil mandat, tout désagréable qu'il est; et lorsqu'on s'en est chargé volontairement, on doit se comporter en achetant chaque portion de la même manière que si on achetoit le tout ensemble.

3. Si je vous ai chargé de m'acheter ce bien, sans ajouter que je ne serois obligé envers vous qu'autant que vous me le feriez avoir en entier, et que vous en ayez acheté une ou plusieurs portions, il y aura lieu sans contredit à l'action du mandat réciproquement entre nous, dans le cas même où vous n'auriez pas pu acheter les autres portions.

37. *Africain au liv. 8 des Questions.*

J'ai répondu pour vous qu'un certain esclave seroit livré au créancier, et en conséquence j'ai payé. Lorsque je formerai contre vous l'action du mandat, on se rapportera, pour faire l'estimation de l'esclave, au temps où j'ai payé, et non à celui où je forme ma demande. Ainsi, dans le cas où l'esclave seroit mort depuis, je n'en serois pas moins admis à intenter utilement l'action du mandat contre vous.

1. Il n'en est pas de même dans le cas où le créancier forme contre son débiteur la demande d'une chose qu'il s'est engagé de lui fournir: car, pour fixer l'estimation de la chose, on se rapporte alors au temps où la demande a été formée, à moins que le débiteur ne soit en demeure de payer au temps convenu, ou que ce soit par la faute du créancier que le paiement n'ait point été fait; car l'un et l'autre ne peuvent tirer d'avantage des délais qu'ils ont appointés.

38. *Marcellus au liv. unique des Réponses.*

Lucius-Titius a permis à Publius-Mævius,

§. 2. Quòd si fundum qui per partes venit, emendum tibi mandassem, sed ita, *ut non aliter mandato tenear, quam si totum fundum emeris*: si totum emere non potueris, in partibus emendis tibi negotium gesseris: sive habueris in eo fundo partem, sive non. Et eveniet, ut is cui tale mandatum datum est, periculo suo interim partes emat, et nisi totum emerit, ingratus eas retineat. Propius est, ut cum hujusmodi incommodis mandatum suscipi possit, præstarique officium et in partibus emendis, perinde atque in toto, debet ab eo qui tale mandatum sua sponte suscipit.

§. 3. Quòd si mandassem tibi *ut fundum mihi emeris*, non addito eo, ut non aliter mandato tenear, quam totum emeris, et tu partem, vel quasdam partes ejus emeris, tum habebimus sine dubio invicem mandati actionem, quamvis reliquas partes emere non potuisses.

37. *Africanus lib. 8 Quæstionum.*

Hominem certum pro te dari fidejussi, et solvi. Cum mandati agatur, æstimatio ejus ad id potius tempus, quo solutus sit, non quo agatur, referri debet. Et ideò, etiamsi mortuus fuerit, nihilominus utilis ea actio est.

De tempore æstimationis incun-
da.

§. 1. Aliter in stipulatione servatur: nam tunc id tempus spectatur, quo agitur: nisi fortè, aut per promissorem steterit, quominus sua die solveret, aut per creditorem, quominus acciperet: etenim neutri eorum frustratio sua prodesse debet.

38. *Marcellus lib. singulari Responsorum.*

Lucius Titius Publio Mævio filio natu-

An reus teneat-

tur liberare pi-
gnus,

rali domum communem permisit, non donationis causa, creditori filii obligare: postea Mævio defuncto, relicta pupilla, tutores ejus judicem adversus Titium acceperunt, et Titius de mutuis petitionibus. Quæro, an domus pars, quam Titius obligandam filio suo accommodavit, arbitrato judicis liberari debeat? Marcellus respondit, an, et quando debeat liberari, ex persona debitoris, itemque ex eo quod inter contrahentes actum esset, ac tempore quo res de qua quaeretur, obligata fuisset, judicem æstimaturum: est enim earum specierum judicialis quæstio, per quam res expediatur.

Vel fidejusso-
rem.

§. 1. Non absimilis illa, quæ frequentissimè agitari solet, fidejussor an, et prius quàm solvat, agere possit, ut liberetur? Nec tamen semper expectandum est ut solvat, aut judicio accepto condemnetur, si diu in solutione reus cessavit, aut certè bona sua dissipavit: præsertim si domi pecuniam fidejussor non habebit, qua numerata creditori, mandati actione conveniat.

39. *Neratius lib. 7 Membranarum.*

Pactum de rei
periculo.

Et Aristoni et Celso patri placuit, posse rem hac conditione deponi, mandatumque suscipi, ut res periculo ejus sit, qui depositum, vel mandatum suscepit. Quod et mihi verum esse videtur.

40. *Paulus lib. 9 ad Edictum.*

De fidejubente
pro invito.

Si pro te præsentè, et vetante fidejusserim, nec mandati actio, nec negotiorum gestorum est. Sed quidam utilem putant dari oportere: quibus non consentio, secundùm quod et Pomponio videtur.

41. *Gaius lib. 3 ad Edictum provinciale.*

De finibus man-
dati non custo-
ditis.

Potest et ab una duntaxat parte mandati judicium dari. Nam si is qui mandatum

son fils naturel, sans avoir pour cela intention de lui faire une donation, de donner hypothèque à son créancier sur une maison qui leur appartenoit en commun. Ensuite le fils naturel est mort, laissant une fille encore pupille, les tuteurs de cette fille se sont fait nommer un juge pour terminer les contestations entre la pupille et Titius, qui, de son côté, a formé devant le même juge des demandes contre la pupille. Je demande si le juge peut prononcer que la portion de maison sur laquelle Titius a permis à son fils naturel de donner hypothèque sera affranchie? Marcellus a répondu que le juge examinerait si cette portion de maison devoit être affranchie, et dans quel temps, en considérant la qualité du débiteur, l'intention des contractans, et le temps où la chose auroit été hypothéquée: car on doit examiner ces circonstances en justice, pour pouvoir décider la question.

1. On peut rapporter ici une question semblable, et qui se présente fort souvent. Celui qui a répondu peut-il former sa demande pour être libéré avant d'avoir payé? Il ne faut pas toujours attendre que le répondant ait payé, ou qu'ayant été actionné, il ait été condamné: car si le débiteur a laissé écouler un long espace de temps sans payer, ou s'il dissipe ses biens, le répondant pourra former sa demande en libération, surtout s'il n'a point l'argent tout prêt pour payer, et revenir ensuite contre le débiteur par l'action du mandat.

39. *Neratius au liv. 7 des Feuilles.*

Ariston et Celse le père étoient d'avis qu'on peut faire un dépôt et un mandat, sous la condition que la chose seroit aux risques du dépositaire ou du mandataire. Leur sentiment me paroît juste.

40. *Paul au liv. 9 sur l'Édit.*

Si j'ai répondu pour vous en votre présence, mais malgré vous, je n'ai contre vous, ni l'action du mandat, ni celle de la gestion des affaires d'autrui. Quelques-uns pensent qu'on devroit en ce cas accorder une action utile. Mais je crois, avec Pomponius, que leur sentiment ne doit pas être suivi.

41. *Gaius au liv. 3 sur l'Édit provinciale.*

Le mandat peut en certains cas ne donner action que d'un côté. En effet, si celui qui s'est

s'est chargé du mandat en a excédé les bornes, il n'a point d'action contre le mandant, et celui-ci a action contre lui.

42. *Ulpian au liv. 11 sur l'Édit.*

Si je vous ai chargé de prendre connoissance des forces d'une succession qui m'étoit déferée, et que vous l'avez achetée de moi en me faisant entendre qu'elle étoit peu considérable, j'aurai à cet égard contre vous l'action du mandat. Il en est de même si je vous ai chargé de vous informer de la solvabilité d'un homme à qui je devois prêter de l'argent, si vous m'avez faussement rapporté qu'il étoit solvable.

43. *Le même au liv. 23 sur l'Édit.*

Le mandataire qui s'est chargé de placer de l'argent jusqu'à un certain temps, et qui l'a fait, est soumis à l'action du mandat, à l'effet de transporter au mandant les actions qu'il a acquises contre le débiteur dans le délai sous lequel celui-ci s'est obligé.

44. *Le même au liv. 62 sur l'Édit.*

On est de mauvaise foi, quand on ne veut pas poursuivre un débiteur qu'on a droit d'actionner, ou qu'on ne veut pas rendre ce qu'on a reçu de lui.

45. *Paul au liv. 5 sur Plautius.*

Si vous avez acheté un fonds que je vous avois chargé de me faire avoir, n'aurez-vous contre moi l'action du mandat, qu'autant que vous en aurez payé le prix, ou aurez-vous cette action même avant de l'avoir payé, afin que vous ne soyez pas obligé de vendre vos effets pour faire ce paiement? On peut dire que vous avez contre moi l'action du mandat à l'effet de me forcer à prendre sur moi l'obligation par laquelle vous êtes engagé envers le vendeur: car j'aurois moi-même contre vous l'action du mandat pour vous forcer à me transporter l'action que vous avez acquise contre le vendeur.

1. Si vous avez entrepris de défendre pour moi dans une action qui m'est intentée en justice, vous ne pouvez pas avoir l'action du mandat, pour me forcer à me constituer moi-même défendeur sur cette action, à moins que vous n'avez quelques raisons légitimes: car jusque-là vous n'avez pas encore rempli le mandat.

2. De même, si dans l'intention de faire

Tomé II.

tum susceperit, egressus fuerit mandatum, ipsi quidem mandati iudicium non competit: at ei qui mandaverit adversus eum competit.

42. *Ulpianus lib. 11 ad Edictum.*

Si mandavero tibi ut excuteres vires hereditatis, et tu, quasi minor sit, eam à me emeris, mandati mihi teneberis. Tandem et si tibi mandavi ut vires excuteres ejus cui eram crediturus, et renuciaveris, eum idoneum esse.

De dolo mandatarii.

43. *Idem lib. 23 ad Edictum.*

Qui mandatum susceperit, ut pecunias in diem collocaret, isque hoc fecerit, mandati conveniendus est, ut cum dilatione temporis actionibus cedat.

De pecuniâ in diem credenda. De actionibus à mandatario cediendis.

44. *Idem lib. 62 ad Edictum.*

Dolus est, si quis nolit persequi quod persequi potest, aut si quis non exegerit quod exigere, solvere.

De dolo.

45. *Paulus lib. 5 ad Plautium.*

Si mandatu meo fundum emeris, utrum, cum dederis pretium, ageres mecum mandati, an et antequam des, ne necesse habeas res tuas vendere? Et rectè dicitur, in hoc esse mandati actionem, ut suscipiam obligationem, quæ adversus te venditori competit: nam et ego tecum agere possum, ut præstes mihi adversus venditorem empti actiones.

De emptione fundi, et pretio nondum soluto.

§. 1. Sed si mandatu meo iudicium suscepisti, manente iudicio, sine justa causa non debes mecum agere, ut transferatur iudicium in me: nondum enim perfecisti mandatum.

De iudicio.

§. 2. Item si dum negotia mea geris,

De promissione.

mandatariâ.

alicui de creditoribus meis promiseris, et antequam solvas, dicendum est, te agere posse, ut obligationem suscipiam : aut si nolit creditor obligationem mutare, cavere tibi debeo, defensurum te.

§. 3. Si iudicio te sisti promisero, nec exhibuero, et antequam præstem, mandati agere possum, ut me liberes, vel si pro te reus promittendi factus sim.

§. 4. Sed si mandavero tibi, ut creditori meo solvas, tuque expromiseris, et ex ea causa damnatus sis, humanius est et in hoc casu mandati actionem tibi competere.

De obligatione.

§. 5. Quotiens autem antè solutam pecuniam mandati agi posse diximus, faciendi causa, non dandi tenebitur reus : et est æquum, sicut mandante aliquo actionem nacti cogimur eam præstare iudicio mandati, ita ex eadem causa obligatos habere mandati actionem, ut liberemur.

De sumptibus factis à fidejussore.

§. 6. Si fidejussor multiplicaverit summam, in quam fidejussit, sumptibus ex justa ratione factis, totam eam præstabit is pro quo fidejussit.

De donatione.

§. 7. Quod mihi debebas, à debitore tuo stipulatus sum periculo tuo. Posse me agere tecum mandati in id quod minus ab illo servare potero, Nerva et Atilicinus aiunt : quamvis id mandatum ad tuam rem pertineat. Et meritò : tunc enim liberatur is qui debitorem delegat, si nomen ejus creditor secutus est, non cum periculo debitoris ab eo stipulatur.

Si mandato sit-

§. 8. Idem juris est, si mandatu fide-

mes affaires, vous vous obligez envers un de mes créanciers, vous aurez action contre moi-même avant de l'avoir payé, pour me forcer à me charger de votre obligation ; ou si le créancier ne veut point transporter l'obligation, je dois vous donner caution de vous défendre contre lui.

3. Si j'ai donné caution de vous faire venir en jugement, et que je ne satisfasse pas à cette obligation, j'aurai contre vous l'action du mandat, pour que vous me libériez avant même d'avoir payé la condamnation qui sera intervenue contre moi à cet égard, ou pour que vous vous libériez vous-même, si je me suis obligé pour vous.

4. Si je vous ai chargé de payer mon créancier, et qu'au lieu de le payer vous soyez obligé, et qu'en conséquence de cette obligation vous ayez été condamné envers lui, on doit encore se déterminer par humanité à décider que vous aurez même en ce cas l'action du mandat contre moi.

5. Dans tous les cas où nous avons dit qu'on pouvoit intenter l'action du mandat avant d'avoir payé, le mandant ne sera condamné qu'à faire et non à donner ; et il est juste que, comme le mandataire est obligé de transporter au mandant l'action qu'il a acquise en conséquence du mandat, le mandant soit aussi obligé de le libérer des obligations auxquelles il s'est soumis.

6. Si le répondant a payé la somme pour laquelle il s'est obligé, avec des augmentations provenant des dépenses qui ont été faites raisonnablement à l'occasion de la procédure qui a eu lieu, le principal obligé doit lui en tenir compte.

7. Vous me deviez une somme, je me la suis fait promettre par votre débiteur, mais à vos risques. Je puis, suivant le sentiment de Nerva et d'Atilicinus, intenter contre vous l'action du mandat relativement à ce que je n'aurai pu retirer de lui sur ce qui m'est dû ; quoique ce mandat soit en faveur de moi mandataire. Ce sentiment est juste : car le débiteur qui délègue son débiteur n'est libéré, qu'autant que le créancier accepte purement la délégation, et non quand il reçoit l'obligation du débiteur délégué aux risques du déléguant.

8. Il en sera de même si, chargé par un

répondant, le créancier intente l'action contre le principal débiteur ; parce que ce second mandat libère le répondant d'autant que le créancier aura touché du principal débiteur.

46. *Le même au liv. 74 sur l'Edit.*

Un particulier s'étoit obligé à fournir un esclave (Stichus) sous cette clause : Si je ne vous donne pas Stichus, je vous donnerai cent mille livres. Quelqu'un ayant répondu pour lui, ce répondant a acheté l'esclave pour un prix très-modique, et l'a fourni au créancier, afin que la clause des cent mille livres ne pût avoir lieu. Il est certain qu'il aura contre le principal débiteur l'action du mandat. En un mot, en matière de mandat, on doit observer de ne point s'écarter de la forme prescrite. Mais si l'objet du mandat est incertain, ou qu'il ait plusieurs causes alternatives, alors, quoique le mandat se trouve rempli, parce qu'on a fourni autre chose que ce qui y étoit compris, si cependant le mandant en tire le même avantage, l'action du mandat a lieu.

47. *Pomponius au liv. 3 sur Plautius.*

Julien décide que si une femme apporte en dot à un homme la créance pour laquelle il a répondu vis-à-vis d'elle, ce mari peut aussitôt après son mariage, intenter contre le principal débiteur l'action du mandat, parce qu'il est censé avoir fourni l'argent au débiteur, et devenir créancier en place de sa femme, au moyen de ce qu'il est obligé de soutenir les charges du mariage.

1. Si celui qui a répondu pour un autre de fournir un esclave, donne au créancier l'esclave d'autrui, il n'est pas libéré et ne libère point le débiteur : c'est ce qui fait qu'il n'a pas contre ce dernier l'action du mandat. Mais si le créancier à qui l'esclave a été fourni en acquiert la propriété par la prescription, Julien pense que l'un et l'autre sont libérés, et qu'en conséquence le répondant doit avoir l'action du mandat contre le débiteur, lorsque l'esclave est prescrit.

48. *Celse au liv. 7 du Digeste.*

Quintus-Mucius Scævola a porté cette décision : Si quelqu'un avoit répondu pour un débiteur d'une somme qui paroissoit prêtée à intérêts, et que le débiteur, actionné en justice, voulût prouver que la somme avoit été prêtée sans intérêts, le répondant qui, en payant les intérêts de

jussoris cum reo egissem: quia sequenti mandato liberaretur ex priore causa.

de jussoris cum reo agatur.

46. *Idem lib. 74 ad Edictum.*

Si quis pro eo sponderit, qui ita promisit, si Stichum non dederis, centum milia dabis, et Stichum redemerit vilius, et solverit, ne centum milium stipulatio committatur, constat posse eum mandati agere. Igitur commodissimè illa forma in mandatis servanda est, ut quotiens certum mandatum sit, recedi à forma non debeat: at quotiens incertum, vel plurium causarum, tunc licet aliis præstationibus exsoluta sit causa mandati, quàm quæ ipso mandato inerant, si tamen hoc mandatori expedierit, mandati erit actio.

Quomodo implendum sit mandatum.

47. *Pomponius lib. 3 ex Plautio.*

Julianus ait, si fidejussori uxor doli promiserit, quod ei ex causa fidejussoria debeat, nuptiis secutis confestim mandati adversus debitorem agere eum posse: quia intelligitur abesse ei pecunia, eo quod onera matrimonii sustineret.

Si creditor fidejussori ex titulo oneroso promittat, quod is debet ex causa fidejussoris.

§. 1. Si is qui pro te hominem dare fidejussit, alienum hominem stipulatori dederit, nec ipse liberatur, nec te liberat: et ideo mandati actionem tecum non habet. Sed si stipulator eum hominem usuceperit, dicendum esse Julianus ait, liberationem contingere: eò ergo casu mandati actio post usucapionem demum tecum erit.

Si fidejussor alienum hominem dederit.

48. *Celsus lib. 7 Digestorum.*

Quintus Mucius Scævola ait, si quis sub usuris creditam pecuniam fidejussisset, et reus in judicio conventus cum recusare vellet sub usuris creditam esse pecuniam, et fidejussor solvendo usuras potestatem recusandi eas reo sustulisset, eam pecuniam à reo non petiturum. Sed

De fidejussore qui usuras solvit.

si reus fidejussori denuntiasset, ut recusaret, sub usuris debitam esse, nec is propter suam existimationem recusare voluisset, quod ita solverit, à reo petiturum. Hoc bene censuit Scævola: parum enim fideliter facit fidejussor in superiore casu, quod potestatem eximere reo videtur, suo jure uti: cæterum in posteriore casu non oportet esse noxiæ fidejussori, si ipse pepercisset pudori suo.

la-somme, auroit privé le débiteur de la faculté de prouver qu'ils n'étoient point dñs, n'auroit aucune action contre lui à cet égard. Mais si le principal débiteur avoit fait avertir le répondant de nier que la somme eût été prêtée à intérêts, et que celui-ci n'eût point voulu le nier par sentiment d'honneur, il pourroit redemander au débiteur les intérêts qu'il auroit payés. Cette décision de Scévola est fort juste: car, dans le premier cas, le répondant paroît manquer de bonne foi, en privant le débiteur de la faculté de soutenir son droit; mais, dans le second cas, il ne doit pas souffrir de sa délicatesse.

1. Lorsque je vous charge de prêter de l'argent en mon nom, et de me faire passer l'obligation que vous aurez acquise en conséquence à mes risques, périls et fortune, je pense que le mandat est valable.

2. Mais si je vous mande de prêter cet argent pour vous-même, de sorte que l'obligation reste en votre puissance, c'est-à-dire que vous profitez des intérêts de la somme que vous prêtez, et que j'en courre seul les risques, une pareille convention s'écarte de la nature du mandat, comme si je vous chargeois de vous acheter une terre quelconque.

49. *Marcellus au liv. 6 du Digeste.*

J'ai acheté de bonne foi l'esclave de Titius d'un vendeur qui n'en étoit pas le maître. J'ai chargé Titius, qui étoit son véritable maître, et qui l'ignoroit, de le vendre en mon nom; ou je l'ai vendu moi-même, parce que j'en étois chargé par Titius, à un homme qui est mort depuis, et auquel ce même Titius a succédé. On a demandé ce qu'on devoit penser d'un pareil mandat et de la clause de garantie qui avoit été insérée dans la vente? Je pense que Titius, maître de l'esclave, est obligé envers l'acheteur, quoiqu'il l'ait vendu en qualité de procureur, et que même s'il l'avoit livré, il ne pourroit pas le réclamer comme sien, moyennant quoi il auroit contre le possesseur de bonne foi qui l'a chargé de le vendre, l'action du mandat relativement à l'intérêt qu'il peut avoir, parce qu'il s'est trouvé forcé de vendre son esclave. Au contraire, si le mandant vouloit réclamer la chose sur lui, il seroit débouté par l'except-

De mandato,
quod fit gratia
mandantis,

§. 1. Cùm mando tibi, ut credendo pecuniam, negotium mihi geras, mihi que id nomen præstes, meum in eo periculum, meum emolumentum sit: puto mandatum posse consistere.

Vel mandatarii.

§. 2. Cæterum, ut tibi negotium geras, tui arbitrii sit nomen, id est, ut cuivis credas, tu recipias usuras, periculum duntaxat ad me pertineat, jam extra mandati formam est: quemadmodum si mandem *ut mihi quemvis fundum emas.*

49. *Marcellus lib. 6 Digestorum.*

Servum Titii emi ab alio bona fide, et possideo. Mandato meo eum Titius vendidit, cùm ignoraret suum esse: vel contra, ego vendidi illius mandato, cùm fortè is cui heres extiterit, eum emisset: de jure evictionis, et mandato, quaesitum est. Et puto Titium, quamvis quasi procurator vendidisset, obstrictum emptori, neque si rem tradidisset, vindicationem ei concedendam: et idcirco mandati agere posse, si quid ejus interfuisset, quia fortè venditurus non fuerit. Contra mandator, si rem ab eo vindicare velit, exceptione doli summovetur, et adversus venditorem testatoris sui habet ex empto, jure hereditario, actionem.

Si quis rem
suam nomine
procuratorio
vendiderit, aut
rem suam ex ali-
qua causa, quasi
suam ex alia
causa vendi man-
daverit.

tion tirée de la mauvaise foi, et il auroit en outre en sa qualité d'héritier, une action contre celui qui auroit vendu la chose au testateur auquel il a succédé.

50. *Celse au liv. 18 du Digeste.*

Si un particulier, qui entendoit faire les affaires d'un répondant, a payé au créancier vis-à-vis duquel ce dernier s'étoit obligé, de manière que le créancier ait libéré le répondant et le principal obligé, et que la libération soit valable, le répondant est soumis envers lui à l'action de la gestion des affaires d'autrui : peu importe que le répondant ait ratifié ou non, car en ratifiant le paiement fait en son nom, et avant d'avoir satisfait celui qui a payé, il a l'action du mandat contre le principal débiteur.

1. Si le débiteur principal devoit en général une certaine quantité de blé, et que le répondant en ait donné de meilleure qualité en paiement, par exemple du blé d'Afrique ; ou que, dans la nécessité où il s'est trouvé de satisfaire le créancier, il ait donné un effet de plus grande valeur que la chose qu'il s'agissoit de payer ; ou s'il a fourni un esclave d'un certain prix qui depuis soit devenu d'une moindre valeur à cause de sa foiblesse ou de ses mauvaises inclinations, le répondant n'en auroit pas moins l'action du mandat.

51. *Javolenus au liv. 9 sur Cassius.*

Un répondant qui aura payé, quoique par erreur, avant l'échéance, ne peut encore rien demander au principal débiteur ; il n'a pas même contre lui l'action du mandat avant que le jour du paiement soit échu.

52. *Le même au liv. 1 des Lettres.*

Si un particulier a répondu pour une certaine quantité de blé, sans qu'on ait ajouté de quelle qualité il devoit être, je pense qu'en fournissant du blé quelconque, il libère le principal obligé ; mais il ne pourra lui redemander que le blé le plus modique avec lequel il pouvoit se procurer sa libération. Ainsi le débiteur offrant de rendre au répondant le blé d'une qualité qu'il pouvoit fournir au créancier pour obtenir sa libération, et le répondant demandant le blé qu'il a fourni au créancier, qui est d'une meilleure qualité, ce dernier sera débouté de sa demande, moyennant l'exception de

50. *Celsus lib. 18 Digestorum.*

Si is qui negotia fidejussoris gerebat, ita solvit stipulatori, ut reum, fidejussoremque liberaret, idque utiliter fecit, negotiorum gestorum actione fidejussorem habet obligatum: nec refert, ratum habuit, necne fidejussor, etiam antequam solveret procuratori pecuniam, simul ac ratum habuisset, haberet tamen mandati actionem.

Si quis pro fidejussore solverit.

§. 1. Sive cum frumentum deberetur, fidejussor Africum dedit, sive quid ex necessitate solvendi plus impendit, quam est pretium solutæ rei: sive Stichum solvit, isque decessit, aut debilitate, flagitiose ad nullum pretium sui redactus est, id mandati judicio consequeretur.

Quid repetat fidejussor.

51. *Javolenus lib. 9 ex Cassio.*

Fidejussor, quamvis per errorem anted diem pecuniam solverit, petere tamen ab eo non potest: ac ne mandati quidem actionem, antequam dies solvendi veniat, cum reo habebit.

De fidejussore solvente anted diem.

52. *Idem lib. 1 Epistolarum.*

Fidejussorem, si sine adjectione bonitatis tritici, pro altero tritico sponndit, quodlibet triticum dando reum liberare posse existimo: à reo autem non aliud triticum repetere poterit, quam quo pessimo-tritico liberare se à stipulatore licuit. Itaque si paratus fuerit reus, quod dando ipse creditori liberari potuit, fidejussori dare, et fidejussor id quod dederit (id est, melius triticum) condicet, exceptione eum doli mali summoveri existimo.

De bonitate rei solute à fidejussore.

53. *Papinianus lib. 9 Quæstionum.*

Qui fide alterius pro alio fidejussit præsentem, et non recusantem, utrosque obligatos habet jure mandati. Quod si pro invito vel ignorante, alterutrius mandatum secutus fidejussit, eum solum convenire potest, qui mandavit, non etiam reum promittendi. Nec me movet, quod pecunia fidejussoris reus liberetur, id enim contingit, etsi meo mandato pro alio solvas.

54. *Idem lib. 27 Quæstionum.*

Cùm servus extero se mandat emendatum, nullum mandatum est. Sed si in hoc mandatum intercessit, ut servus manumitteretur, nec manumiserit, et pretium consequetur dominus ut venditor, et affectus ratione mandati agetur. Finge filium naturalem, vel fratrem esse. Placuit enim prudentioribus, affectus rationem in bonæ fidei judiciis habendam. Quod si de suis nummis emptor pretium dederit (neque enim aliter judicio venditi liberari potest) quæri solet, an utiliter de peculio agere possit? Et verius et utilius videtur, prætorem de hujusmodi contractibus servorum non cogitasse, quibus se ipsi mala ratione dominis auferunt.

§. I. Si liber homo bona fide serviens, redimisse mandaverit, idque nummis emptoris factum sit, contraria mandati actione agi posse constat: ut tamen actiones præstentur, quas habet emptor adversus venditorem: finge, non ma-

la mauvaise foi que lui opposera le principal obligé.

53. *Papinien au liv. 9 des Questions.*

Si un particulier répond sur la parole d'une personne pour un autre qui est présent, et qui ne s'oppose point, il oblige envers lui l'un et l'autre par l'action du mandat; mais si, chargé par une personne, il répond pour un principal débiteur malgré lui, ou à son insu, il ne peut actionner que la personne par laquelle il a été chargé, et non le principal obligé. Mais, direz-vous, le principal obligé se trouve alors libéré par les deniers du répondant. Je répondrai qu'on doit dans cette espèce décider la même chose que dans le cas où je vous chargerois de payer pour un autre.

54. *Le même au liv. 27 des Questions.*

Si un esclave charge quelqu'un de l'acheter, le mandat est nul; mais si le mandat avoit pour objet que l'esclave fût affranchi par l'acheteur; dans le cas où ce dernier ne l'affranchiroit pas, le maître auroit action contre lui pour se faire payer le prix de l'esclave qu'il lui a vendu; et en outre il auroit encore contre lui l'action du mandat pour le forcer à affranchir l'esclave. Cette seconde action lui est accordée à raison des sentimens d'amitié qu'il peut avoir pour son esclave: car il peut arriver que cet esclave soit un enfant que le maître a eu d'une de ses esclaves, ou qu'il soit son frère naturel. Or les meilleurs jurisconsultes sont d'avis qu'en matière d'action de mandat, on doit avoir égard aux raisons d'attachement et d'amitié. Mais l'acheteur qui a payé l'esclave de ses propres deniers (car autrement il ne seroit pas libéré de l'obligation qu'il a contractée vis-à-vis du maître vendeur), pourra-t-il tenter efficacement l'action sur le pécule? Il ne paroît pas que le préteur, en introduisant cette action, ait eu en vue les contrats par lesquels les esclaves cherchent à se soustraire à la puissance de leurs maîtres.

1. Si un homme libre, qui se trouve de bonne foi sous la puissance d'un maître, charge quelqu'un de l'acheter, et que le paiement soit fait des deniers de l'acheteur, il est certain que ce dernier aura contre lui l'action contraire du mandat: de ma-

De eo qui man-
dato alterius pro
alio fidejussit,
vel solvit.

§ servus,

Aut bona fide
serviens se emi
mandaverit.

nière cependant qu'il sera obligé de transporter les actions qu'il a contre le vendeur, en supposant qu'il n'ait point affranchi l'homme libre dont il s'agit.

55. *Le même au liv. 1 des Réponses.*

Le fondé de procuration est soumis à l'action du mandat, et non à celle du vol, dans le cas où il refusera de rendre les choses qu'il a reçues pour le mandant, sans les renfermer à dessein de les soustraire.

56. *Le même au liv. 3 des Réponses.*

Celui qui a prêté de l'argent à quelqu'un, parce qu'il en étoit chargé par un autre, peut actionner celui dont il a reçu le mandat, avant de s'adresser au principal débiteur, et avant de vendre les gages qu'il a reçus. Si même la lettre de mandat porte que le créancier aura cette faculté, il pourra revenir contre le mandant, quoiqu'il ait commencé par vendre le gage : car les clauses insérées dans un contrat pour éviter toute équivoque, ne dérogent point au droit commun.

1. Un répondant qui a fait des offres réelles de la somme, et qui l'a consignée ou déposée, parce que le créancier étoit d'un âge qui ne permettoit pas de le payer valablement, peut intenter sur le champ l'action du mandat contre le principal débiteur.

2. Quoique le mandant, revenu de la province après cinq ans d'absence, ait renouvelé le mandat sans se faire rendre compte, parce qu'il étoit pressé de partir pour le service de la république, on n'en exigera pas moins la bonne foi du mandant pendant tout le temps de son administration. Ainsi, comme le mandataire a été obligé en cette qualité de porter dans la seconde administration tout ce qu'il devoit en conséquence de la première, il rendra compte de l'une en rendant compte de l'autre.

3. La promesse vague et indéterminée de donner un salaire ne donne point lieu à l'action extraordinaire, et le fondé de procuration n'a pas même en ce cas l'action du mandat pour se faire fixer un salaire.

4. Le fondé de procuration pourra intenter l'action du mandat pour se faire rendre les dépenses nécessaires qu'il a faites de bonne foi, quoiqu'il n'ait pas pu terminer l'affaire dont il s'étoit chargé.

numisse liberam personam emptorem.

55. *Idem lib. 1 Responsorum.*

Procurator qui non res inclusas subtrahit, sed traditas non reddidit, iudicio mandati, non furti, tenetur.

De rebus reſtendendis à procuratore.

56. *Idem lib. 3 Responsorum.*

Qui mutuum pecuniam dari mandavit, omisso reo promittendi, et pignoribus non distractis, eligi potest: quod uti liceat, si literis exprimatur, distractis quoque pignoribus, ad eum creditor redire poterit: etenim quæ dubitationis tollendæ causa contractibus inseruntur, jus commune non lædunt.

De mandatoris conveniendis.

§. 1. Fidejussor qui pecuniam in jure oblitulit, et propter atalem ejus qui petebat, obſignavit, ac publicè deposuit, confestim agere mandati potest.

De fidejussore, qui pecuniam debitam publicè deposuit.

§. 2. Non ideò minus omnis temporis bonam fidem explorari oportet, quod dominus post annos quinque provincia reversus, mox reipublicæ causa profecturus, non acceptis rationibus mandatum instauraverit. Cum igitur ad officium procuratoris pertinerit, quidquid ex prima negotiorum gestorum administratione debuit, ad secundam rationem transferre, secundi temporis causa priorem litem suscipiet.

De bona fides De instauracione mandati.

§. 3. Salarium incertæ pollicitationis neque extra ordinem rectè petitur, neque iudicio mandati, ut salarium tibi constituat.

De promissionis salarii incerti.

§. 4. Sumptus bona fide necessariò factos, etsi negotio finem adhibere procurator non potuit, iudicio mandati restitui necesse est.

De sumptibus à procuratore factis.

57. *Idem lib. 10 Responsorum.*

Mandatum distrahendorum servorum, defuncto, qui mandatum suscepit, intercidisse constitit: quoniam tamen heredes ejus errore lapsi, non animo furandi, sed exsequendi quod defunctus suæ curæ fecerat, servos vendiderant, eos ab emptoribus usucaptos videri placuit: sed venalitarianum ex provincia reversum, Publiciana actione non utiliter acturum, cum exceptio justitiam domini causa cognita detur, neque oporteat eum qui certi hominis fidem elegit, ob errorem aut imperitiam heredum, adfici damno.

58. *Paulus lib. 4 Quæstionum.*

Si præcedente mandato Titium defenderas, quamvis mortuo eo, cum hoc ignorares, ego puto mandati actionem adversus heredem Titii competere, quia mandatum morte mandatoris, non etiam mandati actio solvitur. Quod si sine mandato defensionem suscepisti, negotium quodammodo defuncti gerere institueras, et quemadmodum, si illum liberasses, competeret tibi negotiorum gestorum actio, ita potest dici, et heredem ejus eadem actione teneri.

§. 1. Lucius Titius creditori suo mandatorem dedit: deinde defuncto debitore, majore parte creditorum consentiente, à prætore decretum est, ut portionem creditores ab heredibus ferant, absente eo creditore, apud quem mandator existerat. Quæro, si mandator conveniatur, an eandem habeat exceptionem, quam heres debitoris? Respondi: Si præsens apud prætorem ipse quoque consensit, pactus videtur justa ex causa: eaque exceptio et fidejussori danda esset, et mandatori. Sed cum proponas eum abfuisse, iniquum est auferri ei electionem, sicut pignus, aut privilegium, qui potuit præsens idipsum proclamare, nec desiderare decretum

57. *Le même au liv. 10 des Réponses.*

Il est bien certain que le mandat par lequel quelqu'un s'est chargé de vendre des esclaves, finit par la mort du mandataire; cependant, comme dans l'espèce proposée les héritiers du mandataire, par erreur, et sans intention de voler, ont vendu les esclaves dans le dessein d'exécuter la commission dont le défunt s'étoit chargé, on décide que les acheteurs peuvent acquérir ces esclaves par la prescription; mais le marchand d'esclaves étant de retour pourra tenter efficacement l'action Publicienne pour réclamer ses esclaves, quoique prescrits par l'acheteur; parce qu'on lui accordera en connoissance de cause le droit de soutenir qu'il en est le véritable maître, et qu'il n'est pas juste que celui qui a choisi une personne dont la capacité lui étoit connue, souffre du préjudice à l'occasion de l'erreur ou de l'ignorance des héritiers.

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

Si vous avez défendu en justice Titius qui vous en avoit chargé, vous pourrez après sa mort intenter l'action du mandat contre ses héritiers, parce qu'il est bien vrai que l'obligation du mandat finit par la mort du mandant, mais il n'en est pas de même de l'action du mandat. Si vous vous êtes chargé de le défendre sans être fondé de procuration de sa part, mais seulement dans l'intention de gérer ses affaires, de même que vous auriez contre lui l'action de la gestion des affaires d'autrui si vous l'eussiez libéré, ses héritiers seront soumis envers vous à la même action.

1. Lucius-Titius, pressé par son créancier, lui a donné un répondant; ensuite ce principal débiteur est mort; et du consentement de la plus grande partie des créanciers, le préteur a ordonné qu'ils ne tire-roient des héritiers qu'une portion de leur créance. Le créancier à qui le répondant dont il s'agit avoit été donné, n'avoit point été présent à la délibération des autres, ni au jugement du préteur. On a demandé en conséquence si, dans le cas où il intenteroit son action contre le répondant, celui-ci pourroit lui opposer l'exception que le jugement du préteur a procuré aux héritiers du débiteur, pour être autorisé à ne payer qu'une portion de la créance? J'ai répondu

De morte mandatarii.

De morte mandantis, de negotiis hereditariis.

An decretum prætoris noccat creditori absenti

répondu : si le créancier dont il s'agit a donné son consentement avec les autres devant le préteur, il est censé être convenu légitimement de remettre une portion de sa créance, et l'exception qui naît de cette convention peut être efficacement opposée par le répondant ; mais, puisqu'il est de fait, dans l'espèce proposée, que le créancier étoit absent, il seroit injuste de lui ôter le choix qui lui appartient : car un créancier hypothécaire ou privilégié, qui seroit présent à un pareil accommodement, pourroit réclamer son privilège ou son droit d'hypothèque, et refuser de souscrire au jugement du préteur. On ne peut pas dire que l'héritier gagne quelque chose si le répondant peut écarter le créancier pour une portion de la créance. Ce seroit le répondant seul qui en profiteroit, puisque l'héritier n'en seroit pas moins soumis à cet égard à l'action du mandat envers lui. Mais si le créancier avoit touché de l'héritier la portion de sa créance, devroit-on dire qu'il pourroit encore actionner le répondant pour se faire payer par lui de ce qui reste dû ? Cette question a fait quelque difficulté ; mais il paroît plus juste de dire que le créancier a donné un consentement tacite au jugement du préteur en s'adressant à l'héritier.

59. *Le même au liv. 4 des Réponses.*

Si Calpurnius a stipulé qu'une somme prêtée par Titius, duquel il avoit un mandat, seroit payée à lui mandataire, sans que le mandant eût intention de lui en faire une donation, les héritiers du mandant auront à cet égard l'action du mandat contre le mandataire pour le forcer à leur transporter les actions qu'il a acquises par sa stipulation contre le débiteur. Il en sera de même dans le cas où Calpurnius se sera fait payer la somme.

1. Paul dit que si le répondant avoit acheté du créancier le gage donné par le débiteur, il seroit condamné en conséquence de l'action du mandat, à rendre ce gage, avec les fruits, aux héritiers du débiteur, si ceux-ci offroient de le payer en entier, et qu'on ne devoit pas le regarder comme un étranger qui auroit acheté le même gage ; parce qu'en matière de contrat on doit toujours remplir sa convention avec toute la bonne foi qu'on peut exiger.

Tomé II.

tum prætoris. Nec enim si quis dixerit, summovendum creditorem, heredi consulitur, sed mandatori, vel fidejussori, quibus mandati judicio eandem partem præstaturus est. Planè si ab herede partem accepisset, an in reliquum permitendum esset creditori fidejussorem convenire, dubitatum est? Sed videbitur consentire decreto, conveniendo heredem.

59. *Idem lib. 4 Responsorum.*

Si mandato Titii Calpurnius pecuniam quam Titius credebat, stipulatus esset, non donandi animo, mandati judicio eum ab herede Titii posse conveniri ut actiones suas præstet. Idem est, et si exacta est à Calpurnio pecunia.

De eo qui stipulatur mandato alterius.

§. 1. Paulus respondit, fidejussorem, qui rem pignoris jure obligatam à creditore emit, mandati judicio conventum ab herede debitoris, oblato omni debito restituere cum fructibus cogendum ; neque habendum similem extraneo emptori : cum in omni contractu bonam fidem præstare debeat.

Fidejussore emente rem pignoratam.

De die adjecto
mandato.

§. 2. Paulus respondit, die adjecto in mandato intra quem præstaturum se Lucius Titius scripsit, non esse impedimento, quo minùs etiam post eum diem conveniri mandati iudicio possit.

De pluribus
mandatoribus.

§. 3. Paulus respondit, unum ex mandatoribus insolidum eligi posse, etiamsi non sit conceptum in mandato : post condemnationem autem in duorum personam collatam, necessariò ex causa iudicati singulos pro parte dimidia conveniri posse, et debere.

De pignore
evicto.

§. 4. Creditor pignus vendidit: quæro, an si evicta sit possessio emptori, regressum creditor ad mandatorem habere possit? Et an intersit, creditoris jure venderit, an communi jure promiserit? Paulus respondit, si creditor ex pretio pignorum debitum consecutus non sit, mandatorem liberum non videri. Ex hoc responso apparet, si evictionis nomine non teneatur, proficere eam rem ad liberationem.

De die adjecto
in mandato. De
morte rei.

§. 5. *Ille illi salutem. Mando tibi, ut Blæsius Severo adfini meo octoginta credas sub pignore illo et illo: in quam pecuniam, et quidquid usurarum nomine accesserit, indemnem rationem tuam me esse ex causa mandati in eum diem, quoad vixerit Blæsius Severus, præstaturum.* Postea scipè conventus mandator non respondit. Quæro, an morte debitoris liberatus sit? Paulus respondit mandati obligationem perpetuam esse, licet in mandato adjectum videatur, indemnem rationem tuam esse ex causa mandati, in eum diem, quoad vixerit Blæsius Severus, præstaturum.

De cautione
idonea.

§. 6. Paulus respondit, non videri mandati conditioni paritum, cum in mandato adjectum sit, ut idonea cautio à debitore exigereetur, si neque fidejussor, neque pignora accepta sint.

2. Le même jurisconsulte dit aussi que si on avoit fixé dans le mandat un terme dans lequel le mandataire auroit promis de fournir une chose, rien n'empêchoit qu'on n'intentât contre lui l'action du mandat après le terme fixé.

3. Il dit encore que de deux mandataires solidaires, on pourroit s'adresser à celui qu'on voudroit choisir, quand même il n'y auroit rien de convenu à cet égard dans le mandat; mais si on a obtenu une condamnation contre tous les deux, l'action pour faire exécuter la chose jugée ne peut et ne doit être intentée contre chacun que pour moitié.

4. Un créancier a vendu le gage qui lui avoit été donné par son débiteur. On demande si, dans le cas où l'acheteur se trouveroit juridiquement dépossédé, le créancier pourroit reprendre son action contre le répondant? Doit-on distinguer alors si le créancier a vendu le gage en sa qualité de créancier sans garantie, ou s'il a promis la garantie comme un vendeur ordinaire à coutume de la promettre? Paul a répondu: Si le créancier n'a pas eu suffisamment sur le prix des gages vendus de quoi se payer de sa créance, le répondant ne paroît point avoir été libéré. On voit par cette réponse que, dans le cas où le créancier aura vendu le gage sans se soumettre à la clause de garantie, le répondant se trouve libéré.

5. Un tel à un tel, salut. « Je vous charge de prêter quatre-vingt à Blæsius Sévère mon allié, sous tel et tel gage. Je vous tiendrai compte de ladite somme, ensemble des intérêts qui pourront en être dus, jusqu'à la mort de Blæsius Sévère ». Le répondant a été depuis cette obligation souvent actionné et n'a pas répondu. On demande si la mort du débiteur lui procurera sa libération? Paul a répondu que l'obligation du mandat étoit perpétuelle, encore bien que le mandat portât que le mandant tiendrait compte de la somme pendant la vie de Blæsius Sévère.

6. Le même jurisconsulte dit encore qu'un mandataire n'étoit pas censé avoir rempli un mandat par lequel il étoit chargé d'exiger bonne et suffisante caution des débiteurs, s'il ne s'étoit fait donner ni répondant ni gage.

60. Scævola au liv. 1 des Réponses.

Le créancier a actionné le répondant : celui-ci a été condamné, mais a interjeté appel du jugement. On demande si, tandis que la cause d'appel est pendante, le créancier peut actionner le principal débiteur? J'ai répondu qu'il le pouvoit.

1. Titius a écrit à un homme qui alloit se marier, en ces termes : « Titius à Séius, salut. Vous savez que j'ai de l'affection pour Sempronia ; ainsi, comme je souhaite que vous l'épousiez, je suis bien aise que vous sachiez que vous faites un mariage convenable à votre dignité. Et quoique je sois instruit que sa mère Titia doit vous promettre une dot convenable, néanmoins je ne fais point difficulté d'en être le répondant auprès de vous, afin de vous attacher davantage à moi et aux miens. C'est pourquoi je vous fais savoir par la présente que je vous réponds de tout ce qui vous aura été promis à cet égard ». Titia, mère de la future, qui n'avoit point chargé Titius de répondre pour elle, et qui n'avoit pas ratifié cette obligation, a promis une dot à Séius. On demande si, dans le cas où l'héritier de Titius auroit payé en conséquence du mandat, il auroit son recours contre l'héritier de Titia? J'ai répondu que, dans l'espèce proposée, il n'avoit aucun recours. On a demandé si, en ce cas, cet héritier n'auroit pas au moins contre l'héritier de Titia l'action de la gestion des affaires d'autrui? J'ai répondu qu'il ne pouvoit pas même, suivant les principes, intenter cette action; parce qu'il est clair que Titius a contracté ce mandat plutôt pour satisfaire sa propre inclination que pour rendre service à Titia. On demande encore si, dans le cas où le mari intenteroit son action contre celui qui a contracté le mandat, il pourroit être débouté par quelque exception? J'ai répondu que je ne connoissois aucune exception qu'on pût lui opposer utilement.

2. On a demandé si quelqu'un qui a chargé deux personnes de l'administration de ses affaires, pouvoit les actionner chacune solidairement? J'ai répondu que les deux mandataires devoient être actionnés chacun solidairement, pourvu cependant qu'on n'exigeât pas des deux plus qu'il n'étoit dû au mandant.

60. Scævola lib. 1 Responsorum.

Creditor mandatorem convenit: is condemnatus, provocavit. Quærendum est, an manente appellatione debitor à creditore conveniri potest? Respondi, posse.

Si mandator appellaverit.

§. 1. Ad eum qui uxorem ducturus erat, literas fecit tales: *Titius Seio salutem. Semproniam pertinere ad animum meum cognovisti: idèdque cum ex voto meo nuptura tibi sit, velin certus sis, secundum dignitatem tuam contrahere te matrimonium. Et quamvis idoneè repromissuram tibi Titiam matrem puellæ dotem sciam, tamen et ipse, quod magis conciliem animum tuum donui meæ, fidem meam interponere non dubito. Quare scias quodcumque ab ea ex hac causa stipulatus fueris; id me meâ fide esse jussisse, salvum te habiturum. Atque ita Titia, quæ neque Titio mandaverat, neque ratum habuerat, quod scripserat, dotem Seio promisit. Quæro, si heres Titii ex causa mandati præstiterit, an actione mandati heredem Titia convenire potest? Respondi, secundum ea quæ proponuntur, non posse. Item quæsitum est, an nec negotiorum gestorum? Respondi, nec hoc nomine jure agere posse: palam enim facere Titium, non tam Titia nomine, quam quod consultum sibi vellet, mandasse. Item, si maritus adversus mandatorem ageret, an aliqua exceptione summoveatur? Respondi, nihil proponi, cur summovendus sit.*

De mandatore, qui pro alio, non tamen ejus causa, promisit.

§. 2. Duobus qui mandavit negotiorum administrationem: quæsitum est, an unusquisque mandati judicio insolidum teneatur? Respondi unumquemque pro solido conveniri debere, dummodò ab utroque non amplius debito exigatur.

De duobus mandatariis.

De exhibitione
uxoris.

§. 3. Si inter maritum, et socerum id actum esset, vel tacito intellectu, ut onus exhibendæ uxoris ad maritum rediret, præstante patre dotis usuras, nullam actionem superfore ad recipiendum, quod negetur consumptum. Quòd si pater puellæ exhibitionem mandasse se doceat, actionem mandati competere.

De libera ad-
ministratiõe
concessa.

§. 4. Lucius Titius fratris filio commisit rerum suarum administrationem ita : Σίω τένην χαίειν. Ἐγὼ μὲν κατὰ φύσιν ἔμαι νομίζω, τὸ ὑπὲρ πατρὸς, ἢ τῶν τῷ πατρὸς υἱῶν πραγμάτων εἶναι δίχα τὸ τινα ἐπιτροπικὸν αἰεὶν : εἰ δὲ δὴ ἢ τοίαντι τινὸς, ἐπίτροπον σοὶ περὶ πάντων ἑμῶν, ὡς θελεῖς, πραγματούμεθα, ἢ τε πῶρ ἐν θελεῖς, ἢ τε ὑποτίθεσθαι, ἢ τε ἀφορᾶσαι, ἢ τε ὅτιαν πράττειν, ὡς κυριῶ ὄντι ἑμῶν, ἢ ἢ πάντα κυρία ἔναι τὰ ὑπὸ συγκυρόμενα ἡμῶν, ἢ μὲν ἢ ἀντιλέγοντος σοὶ πρὸς μηδεμίαν πράξιν. Id est, *Seio filio suo salutem. Ego quidem secundum naturam esse existimo pro patre, et patris filii negotiari sine aliqua concessionis inquisitione. Si autem necessitas alicujus talis erit, concedo tibi de omnibus meis ut vis, negotiari, sive vendere vis, sive pacisci, sive emere, sive quodcunque operari, ut domino omnium meorum, me omnia firma esse à te facta existimante, et non contrarium dicente tibi ad ullam operationem.* Quæsitum est, si quid non administrandi animo, sed fraudulenter alienasset, vel mandasset, an valeret? Respondi, eum de quo quæreretur, plene quidem, sed quatenus res ex fide agenda esset, mandasse. Item quæro, an cum Seius magistratu functus debitor existisset, Lucius Titius eo nomine conveniri possit, vel res ejus obligatæ essent, propter verba epistolæ superscripta? Respondi, neque conveniri posse, neque res obligatas esse.

61. *Paulus lib. 2 ad Neratium.*

Quòd filiofamilias, ut peteret mandavi, emancipatus exegit : de peculio intra annum utiliter agam. Paulus : sed et cum filio agendum est.

Si filiofamilias
mandetur.

3. Si, de convention entre le gendre et le beau-père, la charge d'entretenir et nourrir la femme devoit concerner le premier dans le cas où le second paieroit les intérêts de la dot, le mari n'auroit point d'action pour se faire payer ce qu'il n'auroit pas dépensé. Mais si le beau-père prouve qu'il a chargé son gendre d'avoir soin de sa fille, il y aura lieu à l'action du mandat.

4. Lucius Titius a confié le soin de ses affaires à son neveu, en ces termes : « Séius à son fils, salut. Je pense que, selon la nature, un fils doit travailler pour son père et ses frères, sans qu'il ait besoin à cet égard d'une concession spéciale; néanmoins je vous accorde, si cela est nécessaire, de gouverner à votre volonté tout ce qui m'appartient, de vendre, faire des accommodemens, acheter, et faire à ce sujet tout ce qui vous plaira comme si vous étiez vous-même maître de toas mes biens, promettant de ratifier tout ce que vous aurez fait, sans contredire aucune de vos opérations ». On a demandé si les aliénations ou le mandat que le neveu auroit fait à l'occasion des biens de son oncle, mais frauduleusement, et sans intention d'administrer en cela ses affaires, pourroient avoir de la validité? J'ai répondu que le mandat dont il étoit ici question étoit à la vérité très-étendu, mais qu'il supposoit toujours que le mandataire ne feroit rien que de bonne foi. On a encore demandé si, dans l'espèce proposée, le mandant pourroit être actionné si son neveu avoit contracté des dettes dans une magistrature qu'il auroit remplie, ou s'il avoit hypothéqué les effets de son oncle à ses propres créanciers, à cause des termes dans lesquels la lettre ci-dessus rapportée est conçue? J'ai répondu que l'oncle ne pouvoit point être actionné à cet égard, et que ces effets n'étoient pas valablement obligés.

61. *Paul au liv. 2 sur Neratius.*

Si j'ai chargé un fils de famille d'exiger de mon débiteur ce qu'il me devoit, et qu'il s'en soit fait payer après avoir été émancipé, je puis intenter utilement contre le père l'action sur le pécule dans l'année de l'émancipation du fils. Paul : on doit même en ce cas intenter son action contre le fils lui-même.

62. *Scævola au liv. 6 du Digeste.*

Il y avoit contestation sur la succession d'un défunt entre l'héritier écrit d'une part, et l'oncle et les tantes du testateur de l'autre. Mævius, oncle du testateur, a écrit à ses sœurs qu'il partageroit avec elles ce qu'il pourroit retirer en cas qu'il eût un jugement favorable. Cette lettre n'a été suivie d'aucune obligation solennelle. On a demandé si, dans le cas où Mævius auroit transigé avec l'héritier écrit, et auroit acquis par cette transaction quelques biens fonds ou quelques autres effets, il pourroit être actionné par ses sœurs en conséquence de sa lettre? J'ai répondu qu'il pouvoit être actionné.

1. J'ai donné un mandat conçu en ces termes : « Lucius-Titius à Gaius, son ami, salut. Je vous prie et je vous charge de répondre auprès de Sempronius pour Publius-Mævius; ce que vous ne pourrez pas retirer de Publius-Mævius, je m'oblige à vous le fournir, et je vous écris la présente pour vous en assurer ». On demande si Gaius n'avoit point répondu pour Publius-Mævius, mais avoit seulement chargé le créancier de lui prêter, ou s'étoit comporté d'une manière différente de celle dont on étoit convenu dans le mandat, l'action du mandat pourroit avoir lieu contre lui? J'ai répondu qu'elle auroit lieu.

TITRE II.

DE L'ACTION QUI NAIT

DE LA SOCIÉTÉ.

1. *Paul au liv. 52 sur l'Edit.*

LA société peut être contractée ou pour toujours, c'est-à-dire pendant la vie des associés, ou pour ne durer qu'un certain temps, ou ne commencer que dans un certain temps, ou sous de certaines conditions.

2. Dans la société générale de tous les biens tout ce qui appartient aux associés devient à l'instant commun entre eux;

2. *Gaius au liv. 10 sur l'Edit provincial.*

Parce qu'on présume qu'il se fait en ce cas une tradition réciproque, quoique réellement elle ne se fasse pas.

62. *Scævola lib. 6 Digestorum.*

Cùm controversia esset de hereditate defuncti, inter scriptum heredem, et patruum Mævium, et amitas, Mævius literis ad sorores suas factis, declaravit *commune futurum, quidquid ad eum ex eventu litis hereditarie pervenisset*: neque stipulatio literas secuta est. Quæsitum est, cùm transegerit idem Mævius cum scripto herede, ita ut prædia, et aliæ quædam res ex ea transactione ad eum pervenirent, an ex literis suis possit à sororibus conveniri? Respondit, posse.

De literis, quibus declaratur commune futurum, quod ex eventu litis pervenerit.

§. 1. Mandavi in hæc verba: *Lucius Titius Gaio suo salutem. Peto, et mando tibi, ut fidem dicas pro Publio Mævio apud Sempronium: quæque à Publio soluta tibi non fuerint, me representatum, hac epistola manu mea scripta, notum tibi facio.* Quæro, si non fidejussisset, sed mandasset creditori, et aliàs egisset, quàm quod ei mandatum esset, an actione mandati teneretur? Respondit, teneri.

Si si cui mandatum est, ut fidejubeat, mandaverit.

TITULUS II.

PRO SOCIO.

1. *Paulus lib. 52 ad Edictum.*

SOCIETAS cõri potest, vel in perpetuum, id est, dum vivunt, vel ad tempus, vel ex tempore, vel sub conditione.

Quibus modis societas contrahitur.

§. 1. In societate omnium bonorum, omnes res quæ coëuntium sunt, continuo communicantur:

De societate omnium bonorum.

2. *Gaius lib. 10 ad Edictum provinciale.*

Quia, licet specialiter traditio non interveniat, tacita tamen creditur intervenire.

3. *Paulus lib. 32 ad Edictum.*

Ea verò quæ in nominibus erunt, manent in suo statu, sed actiones invicem præstare debent.

§. 1. Cùm specialiter omnium bonorum societas coita est, tunc et hereditas, et legatum, et quod donatum est, aut quæqua ratione adquisitum, communioni adquiretur.

§. 2. De illo quæritur, si ita societas (coita sit), ut si qua justa hereditas alterutri obvenit, communis sit : quæ justa hereditas? Utrum quæ jure legitimo obvenit, an etiam ea quæ testamento? Et probabilius est, ad legitimam hereditatem tantum hoc pertinere.

De justa hereditate.

§. 3. Societas, si dolo malò, aut fraudandi causa coita sit, ipso jure nullius momenti est : quia fides bona contraria est fraudi et dolo.

De dolo.

4. *Modestinus lib. 3 Regularum.*
Societatem coire et re, et verbis, et per nuntium posse nos, dubium non est.

Quibus modis contrahitur,

§. 1. Dissociamur renuntiatione, morte, capitis minutione, et egestate.

Vel dissolvitur societas.

5. *Ulpianus lib. 31 ad Edictum.*
Societates contrahuntur sive universorum bonorum, sive negotiationis, alicujus, sive vectigalis, sive etiam rei unius.

Quarum rerum contrahitur.

§. 1. Societas autem coiri potest, et valet etiam inter eos qui non sunt æquis facultatibus, cum plerumque pauperior opera suppleat, quantum ei per comparationem patrimonii deest.

De his qui non sunt æquis facultatibus.

§. 2. Donationis causa societas rectè non contrahitur.

De donatione.

3. *Paul au liv. 32 sur l'Edit.*

Les créanciers de chaque associé restent dans le même état, mais ils doivent à cet égard se transporter réciproquement leurs actions.

1. Lorsqu'on a contracté expressément une société générale de tous ses biens, les successions, les legs, les donations, et toutes les acquisitions que fait un des associés, à quelque titre que ce soit, sont acquises à la communauté.

2. On a demandé ce qu'on devoit décider au sujet d'une clause de société, qui portoit qu'une succession échue légitimement à un des associés deviendroit commune. Que doit-on entendre par ces termes, une succession échue légitimement? Ces termes doivent-ils se rapporter à la succession qui est déférée par la loi *ab intestat*, ou même à celle qui est déférée par testament? Il paroît qu'ils doivent être restreints à la succession déférée par la loi *ab intestat*.

3. Une société frauduleuse ou contractée de mauvaise foi est nulle de plein droit; parce que la bonne foi, qui doit faire l'ame de la société, est contraire à la fraude et au dol.

4. *Modestin au liv. 3 des Règles.*

Il est constant qu'une société peut être contractée, ou par tradition des choses qui doivent être communes, ou par paroles, ou même entre absens, par le ministère d'un messenger qu'on enverra de sa part.

1. La société finit par la renonciation, la mort, le changement d'état et la pauvreté d'un des associés.

5. *Ulpien au liv. 31 sur l'Edit.*

On contracte une société, ou généralement pour rendre communs tous les biens des associés, ou spécialement pour une affaire particulière, pour la levée des impôts publics, ou même pour ne faire entrer qu'une chose particulière en communauté.

1. La société peut se contracter valablement même entre des personnes dont la fortune est inégale, parce que souvent un associé supplée au défaut de sa fortune par son industrie, qui peut compenser ce qui manque à son patrimoine pour égaler celui de l'autre associé.

2. On ne peut point contracter valablement une société dans l'intention de faire

une donation à celui avec qui on la contracte.

6. *Pomponius au liv. 9 sur Sabin.*

Si vous contractez une société avec moi, sous la condition que vous serez le maître de régler la part que chacun de nous aura, ce règlement doit être fait par un arbitre, qui pourra fixer les parts entre nous suivant sa prudence, sans être obligé de les faire égales; car on peut supposer qu'un des associés ait fait des fonds plus considérables, ou que ses peines et son industrie soient plus précieuses que celles de l'autre.

7. *Ulpian au liv. 30 sur Sabin.*

On peut contracter une société purement et simplement; et alors, si on n'a fait aucune réserve, la société est générale: elle a pour objet tous les biens que gagnent les associés en conséquence d'une vente ou d'un loyer.

8. *Paul au liv. 6 sur Sabin.*

Par les biens que gagne chaque associé, on entend ici les gains qui proviennent des travaux et de l'industrie.

9. *Ulpian au liv. 30 sur Sabin.*

Sabin n'a point ajouté que cette société auroit pour objet les successions, les legs, les donations à cause de mort ou entrevifs, peut-être parce que ces libéralités ont toujours une cause, et ont été méritées par celui à qui elles sont faites;

10. *Paul au liv. 6 sur Sabin.*

Et parce que souvent la succession peut être regardée comme une dette dont le défunt a dû s'acquitter, comme dans les cas où la succession des parens est déferée aux enfans, ou celle des affranchis au patron.

11. *Ulpian au liv. 30 sur Sabin.*

Quintus-Mucius s'exprime de la même manière au sujet des successions et des legs.

12. *Paul au liv. 6 sur Sabin.*

Ce qui pourra être dû à un associé n'entrera point dans la communauté, à moins que cette créance ne provienne du gain que l'associé se sera procuré par ses travaux.

13. *Le même au liv. 32 sur l'Édit.*

Si la société porte qu'on mettra en commun les gains et les profits, ces termes ne doivent s'entendre que des gains qu'on fera à l'occasion de ses travaux.

6. *Pomponius lib. 9 ad Sabinum.*

Si societatem mecum coieris, ea conditione, ut partes societatis constitueres, ad boni viri arbitrium ea res redigenda est: et conveniens est viri boni arbitrio, ut non utique ex æquis partibus socii simus, veluti si alter plus operæ, industriæ, pecuniæ in societatem collaturus sit.

De partibus
lucris et damni.

7. *Ulpianus lib. 30 ad Sabinum.*

Coiri societatem et simpliciter licet: et si non fuerit distinctum, videtur coita esse universorum, quæ ex quæstu veniunt: hoc est, si quod lucrum ex emptione, venditione, locatione, conductione descendit.

De societate
simpliciter con-
tracta.

8. *Paulus lib. 6 ad Sabinum.*

Quæstus enim intelligitur, qui ex opera cujusque descendit.

De quæstus-

9. *Ulpianus lib. 30 ad Sabinum.*

Nec adjecit Sabinus, hereditatem, vel legatum, vel donationes mortis causa, sive non mortis causa: fortassis hæc ideò, quia non sine causa obveniunt, sed ob meritum aliquod accedunt:

10. *Paulus lib. 6 ad Sabinum.*

Et quia plerunque vel à parente, vel à liberto, quasi debitum nobis hereditas obvenit.

11. *Ulpianus lib. 30 ad Sabinum.*

Et ita de hereditate, legato, donatione, Quintus Mucius scribit.

12. *Paulus lib. 6 ad Sabinum.*

Sed nec æs alienum, nisi quod ex quæstu pendebit, veniet in rationem societatis.

13. *Idem lib. 32 ad Edictum.*

Sed et si adjiciatur, ut et quæstus et lucri socii sint, verum est, non ad aliud lucrum, quàm quod ex quæstu venit, hanc quoque adjectionem pertinere.

De lucro.

14. *Ulpianus lib. 30 ad Sabinum.*

Si convenerit inter socios, *ne intra certum tempus communis res dividatur*, non videtur convenisse, ne societate abeat. Quid tamen, si hoc convenit, *ne abeat*? an valeat? Eleganter Pomponius scripsit, frustra hoc convenire: nam et si non convenit, si tamen intempestivè renuntietur societati, esse pro socio actionem: sed etsi convenit, *ne intra certum tempus societate abeat*, et ante tempus renuntietur, potest rationem habere renuntiatio, nec tenebitur pro socio, qui ideò renuntiavit, quia conditio quædam qua societas erat coïta, ei non præstatur: aut quid si ita injuriosus et damnosus socius sit, ut non expediat eum pati;

15. *Pomponius lib. 13 ad Sabinum.*

Vel quòd ex ea refrui non liceat, cujus gratia negotiatio suscepta sit.

16. *Ulpianus lib. 30 ad Sabinum.*

Idemque erit dicendum, si socius renuntiaverit societati, qui reipublicæ causa diu, et invitus sit abfuturus: quamvis nunquam ei objici possit, quia potuit et per alium societatem administrare, vel socio committere: sed hoc non aliàs, nisi valdè sit idoneus socius, aut facilis abfuturo etiam per alium societatis administratio.

§. 1. Qui igitur paciscitur, *ne dividat*, nisi aliqua justa ratio intercedat, nec vendere poterit, nec alia ratione efficiet ut dividatur. Et sanè potest dici venditionem quidem non impediri, sed exceptionem adversus emptorem locum habere, si antè dividat, quàm divideret is qui vendidit.

14. *Ulpian au liv. 30 sur Sabin.*

La convention faite par les associés, de partager dans un temps fixé la chose qu'ils ont en commun, n'a pas l'effet d'une convention par laquelle ils se seroient soumis à ne point se retirer de la société avant le terme qu'ils ont fixé. Quel seroit l'effet d'une convention par laquelle les associés se soumettroient à ne point se retirer de la société? Pomponius décide, avec raison, que cette convention n'a par elle-même aucun effet: car, indépendamment de cette convention, si un associé renonce à la société à contre-temps, on a contre lui l'action de la société; et quand même il y auroit une convention expresse de ne point abandonner une société avant un terme fixé, la renonciation faite avant ce terme pourroit valoir, sans que l'associé qui renonceroit fût soumis à cet égard à l'action de la société, s'il n'a renoncé que parce qu'on ne remplit pas vis-à-vis de lui les conditions sous lesquelles il s'est engagé dans la société, ou si son associé lui cause tant de préjudice qu'il lui soit très-désavantageux de demeurer dans une pareille société;

15. *Pomponius au liv. 13 sur Sabin.*

Ou s'il ne lui est pas possible de jouir de la chose en considération de laquelle la société a été contractée.

16. *Ulpian au liv. 30 sur Sabin.*

Il faudra décider la même chose à l'égard d'un associé qui renonce à la société, parce qu'il est obligé de s'absenter pendant longtemps pour le service de la république. Il y a cependant des cas où on pourroit lui opposer qu'il a pu mettre un autre à sa place pour gérer les affaires de la société, ou même en confier le soin à son associé. Mais on ne pourra se servir contre lui de ce moyen, qu'autant que l'associé sera fort capable, ou que celui qui est obligé de s'absenter peut aisément mettre une autre personne en sa place.

1. Ainsi, lorsqu'il y a convention expresse de ne point demander le partage d'une chose commune, un des contractans ne pourra, sans une juste raison, mettre l'autre dans la nécessité de partager la chose en la vendant ou autrement. On peut dire qu'en ce cas la vente n'est pas absolument défendue; mais il y auroit une exception contre l'acheteur qui

De pacto ne res dividatur, aut ne abeat à societate.

Jus excipiendi transit contra singularem successorem.

qui voudroit partager la chose avant le temps où son vendeur étoit en droit de le faire.

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

L'associé qui aliène sa portion dans le cas de la convention ci-dessus, transgresse son engagement, et est soumis à cet égard à l'action de la société ou à celle en partage d'une chose commune.

1. Si on renonce à une société en l'absence de l'associé, jusqu'à ce que l'absent ait eu connoissance de cette renonciation, les acquisitions faites par celui qui a renoncé restent dans la société, et il souffre seul les pertes qu'il fait; au contraire les acquisitions faites par l'absent n'appartiennent qu'à lui seul, et les pertes qu'il peut faire sont supportées en commun.

2. Il est inutile en contractant une société de se faire donner caution par son associé qu'il n'y renoncera pas à contre-temps; parce que le tort que peut faire une pareille renonciation entre de plein droit dans la condamnation à laquelle l'action de la société donnera lieu.

18. *Pomponius au liv. 13 sur Sabin.*

Si la société a été contractée par un esclave, il ne suffira pas que son maître lui donne ordre de se retirer de la société; la renonciation doit être signifiée à l'associé.

19. *Ulpian au liv. 30 sur Sabin.*

Lorsqu'on fait entrer quelqu'un dans une société, il n'est associé qu'à celui qui l'a admis. Et cela est juste: car, puisque la société exige le consentement des parties, on ne peut pas me donner un associé que je ne veux point avoir. Que faut-il donc décider dans le cas où mon associé fera entrer quelqu'un dans notre société? Ce nouvel associé ne sera en société qu'avec celui qui l'aura admis:

20. *Le même au liv. 31 sur l'Edit.*

Car l'associé de mon associé n'est pas mon associé.

21. *Le même au liv. 30 sur Sabin.*

Tout le gain que ce nouvel associé touchera de notre société, il le partagera avec celui qui l'a admis, et les autres associés ne partageront point avec lui le gain qu'ils feront; mais on répondra à la société des faits de ce nouvel associé; c'est-à-dire, que celui qui l'a admis aura action contre lui à cet égard, et reportera à la société ce

Tome II.

17. *Paulus lib. 6 ad Sabinum.*

Sed et socius qui alienaverit, contra pactionem accipit, committit, et tenetur societatis aut communi dividundo iudicio. Si renuntietur absenti.

§. 1. Si absenti renuntiata societas sit, quoad is scierit, quod is adquisivit, qui renuntiavit, in commune redigi, detrimentum autem solius ejus esse, qui renuntiaverit: sed quod absens adquisiit, ad solum eum pertinere, detrimentum ab eo factum commune esse. Pactum de renuntiatione.

§. 2. In societate autem coeunda, nihil attinet de renuntiatione cavere eundem: quia ipso jure societatis intempestiva renuntiatione in aestimationem venit.

18. *Pomponius lib. 13 ad Sabinum.*

Si servus societatem coierit, non sufficet, si jubeatur à domino servus abire à societate; sed socio renuntiandum est. De renuntiatione societatis à servo contracta.

19. *Ulpianus lib. 30 ad Sabinum.*

Qui admittitur socius, ei tantum socius est qui admisit. Et rectè: cum enim societas consensu contrahatur, socius mihi esse non potest, quem ego socium esse nolui. Quid ergo, si socius meus eum admisit? Ei soli socius est: De socio socii. De servo proposito societati, de compensatione lucri et damni.

20. *Idem lib. 31 ad Edictum.*

Nam socii mei socius, meus socius non est.

21. *Idem lib. 30 ad Sabinum.*

Et quidquid fuerit de societate nostra consecutus, cum illo qui eum adsumpsit, communicabit: nos ei cum eo non communicabimus: sed factum ejus præstabitur societati: id est, aget socius, et societati præstabit, quod fuerit consecutus.

22. *Gaius lib. 10 ad Edictum provinciale.*

Ex contrario factum quoque sociorum debet ei præstare, sicuti suum : quia ipse adversus eos habet actionem. Item certum est, nihil vetare, prius inter eum qui admiserit, et eum qui admissus fuerit, societatis iudicio agi, quam agi incipiat, inter cæteros, et eum qui admiserit.

23. *Ulpianus lib. 30 ad Sabinum.*

De illo Pomponius dubitat, utrum actionem eum mandare sociis sufficit, ut si facere ille non possit, nihil ultra sociis præstet: an verò indemnes eos præstare debeat. Et puto, omnimodò eum teneri ejus nomine, quem ipse solus admisit: quia difficile est negare culpa ipsius admissum.

Qui tenetur ratione culpæ, non liberatur cedendo actionem; et lucrum contingens ex industria, non compensatur cum damno contingente ex culpa

§. 1. Idem quærit, an commodum quod propter admissum socium accessit, compensari cum damno, quod culpa præbuit, debeat. Et ait, compensandum. Quòd non est verum. Nam et Marcellus libro sexto digestorum scribit, si servus unius ex sociis societati à domino præpositus, negligenter versatus sit, dominum qui præposuerit, societati præstaturum, nec compensandum commodum quod per servum societati accessit, cum damno. Et ita divum Marcum pronuntiasse: nec posse dici socio, *abstine commodum, quod per servum accessit, si damnum petis.*

24. *Idem lib. 31 ad Edictum.*

Planè si ambo socii servum alterius præposuerint, non tenebitur dominus ejus nomine, nisi duntaxat de peculio. Commune enim periculum esse oportet, cum ambo eum præponamus.

qu'il aura touché de lui en cette occasion.

22. *Gaius au liv. 10 sur l'Edit provincial.*

Par la raison contraire celui qui l'a admis est responsable envers lui des faits de ses associés comme du sien propre, parce qu'il a action à cet égard contre ses associés. Il est encore certain que rien n'empêche que l'action de la société soit intentée contre le sous-associé par celui qui l'a admis, ou réciproquement avant que cette action puisse avoir lieu entre les associés de la société principale.

23. *Ulpien au liv. 30 sur Sabin.*

Pomponius est indécis sur la question de savoir si l'associé qui en a admis un autre, par le fait duquel la société a souffert quelque perte, doit indemniser ses associés en entier, ou seulement leur transporter l'action qu'il a contre le sous-associé, en sorte qu'il ne soit obligé à rien si ce dernier n'est point solvable. Je pense qu'il est obligé d'indemniser ses associés en entier, parce qu'on ne peut guère nier que c'est par sa propre faute que ce sous-associé a été admis.

1. Le même jurisconsulte demande si le gain que ce sous-associé a procuré à la société doit entrer en compensation avec la perte qu'elle souffre par sa faute. Il décide qu'il doit y avoir lieu à la compensation à cet égard. Mais son sentiment n'est pas juste: car Marcellus écrit au livre six du digeste, que si l'esclave d'un associé préposé par son maître à l'administration des affaires de la société, se rend coupable de négligence, le maître qui l'a préposé en tiendra compte à la société, et qu'on ne pourra pas compenser en ce cas le gain que cet esclave a procuré à la société avec le dommage qu'il lui a causé. Il rapporte que l'empereur Marc l'a jugé ainsi, et qu'on ne peut pas dire à son associé, renoncez au gain que mon esclave a procuré à la société, si vous voulez être indemnisé de la perte qu'elle a soufferte à l'occasion de son administration.

24. *Le même au liv. 31 sur l'Edit.*

Mais si les deux associés avoient préposé à l'administration l'esclave de l'un d'eux, son maître ne sera tenu qu'à concurrence du pécule; car la perte doit être commune entre ces deux associés, puisque l'esclave a été préposé par tous les deux.

25. *Paul au liv. 6 sur Sabin.*

Un associé n'en est pas moins obligé de tenir compte de la perte que ses associés ont soufferte à l'occasion de sa négligence, quoiqu'en plusieurs autres objets ses bons soins et sa diligence aient procuré du profit à la société. L'empereur Antonin l'a ainsi jugé dans une cause portée devant lui par appel.

26. *Ulpian au liv. 31 sur l'Edit.*

Dela, si un associé s'est rendu coupable de négligence à quelques égards, et que dans le reste il ait procuré du profit à la société, le gain ne sera point compensé avec la perte arrivée par sa négligence. C'est le sentiment de Marcellus au livre six du digeste.

27. *Paul au liv. 6 sur Sabin.*

Toutes les dettes contractées pendant la société doivent être payées en commun, quand même le paiement n'auroit été fait qu'après la dissolution de la société. Ainsi, dans le cas où un associé auroit contracté une obligation conditionnelle, si la condition arrive même après la dissolution de la société, l'obligation doit être acquittée en commun. Delà, si la société vient à se dissoudre pendant que la condition est en suspens, les associés doivent se donner caution réciproquement.

28. *Le même au liv. 60 sur l'Edit.*

S'il y a plusieurs associés dont un doive une somme sous un certain terme, la société venant à se rompre avant l'échéance du terme, l'associé ne peut pas déduire la somme qu'il doit, comme si elle étoit exigible à l'instant; mais le partage se fera entre tous les associés, qui donneront caution de défendre celui d'entre eux qui doit, lorsque le terme du paiement sera venu.

29. *Ulpian au liv. 30 sur l'Edit.*

Si on n'est point convenu de la part que chacun auroit dans la société, il est certain que les portions doivent être égales. Mais recevrait-on une convention qui porteroit qu'un associé auroit deux ou trois parts, tandis que l'autre n'en auroit qu'une? Il est décidé que cette convention vaut si un associé a fourni à la société plus de fonds, ou s'il est plus intelligent, ou s'il se rencontre quelqu'autre raison semblable.

1. Cassius pense qu'on peut contracter une société sous la condition qu'un des associés ne prendra part dans aucune perte,

25. *Paulus lib. 6 ad Sabinum.*

Non ob eam rem minus ad periculum socii pertinet, quod negligentia ejus perisisset, quod in plerisque aliis industria ejus societas aucta fuisset. Et hoc ex appellatione imperator Antoninus pronuntiavit.

26. *Ulpianus lib. 31 ad Edictum.*

Et ideò, si socius quædam negligentem in societate egisset, in plerisque autem societatem auxisset, non compensatur compendium cum negligentia: ut Marcellus libro sexto digestorum scripsit.

27. *Paulus lib. 6 ad Sabinum.*

Omne æs alienum quod manente societate contractum est, de communi solvendum est: licet posteaquàm societas distracta est, solutum sit. Igitur et si sub conditione promiserat, et distracta societate conditio extitit, ex communi solvendum est. Ideòque si interim societas dirimatur, cautiones interponendæ sunt.

De ære alieno

28. *Idem lib. 60 ad Edictum.*

Si socii sumus, et unus ex die pecuniam debeat, et dividatur societas, non debet hoc deducere socius, quemadmodum præsens debet: sed omnes dividere, et cavere, cum dies venerit defensu iri socium.

29. *Ulpianus lib. 30 ad Edictum.*

Si non fuerint partes societati adjectæ, æquas eas esse constat. Si verò placuerit, ut quis duas partes, vel tres habeat, alius unam, an valeat? Placet valere: si modò aliquod plus contulit societati vel pecuniæ, vel operæ, vel cujuscunque alterius rei causa.

De partibus
lucris et damni.

§. 1. Ita cõiri societatem posse, ut nullius partem damni alter sentiat, lucrum verò commune sit, Cassius putat. Quod

ita demum valebit (ut et Sabinus scribit), si tanti sit opera, quanti damnum est : plerunque enim tanta est industria socii, ut plus societati conferat, quam pecunia. Item si solus naviget, si solus peregrinetur, pericula subeat solus.

§. 2. Aristo refert Cassium respondisse societatem talem coiri non posse, ut alter lucrum tantum, alter damnum sentiret : et hanc societatem leoninam solitum appellare. Et nos consentimus talem societatem nullam esse, ut alter lucrum sentiret, alter verò nullum lucrum, sed damnum sentiret. Iniquissimum enim genus societatis est, ex qua quis damnum, non etiam lucrum spectet.

30. *Paulus lib. 6 ad Sabinum.*

Mucius libro quartodecimo scribit, non posse societatem coiri, ut aliam damni, aliam lucri partem socius ferat. Servius in notatis Mucii ait, nec posse societatem ita contrahi : neque enim lucrum intelligitur, nisi omni damno deducto, neque damnum, nisi omni lucro deducto. Sed potest coiri societas ita, ut ejus lucri, quod reliquum in societate sit, omni damno deducto pars alia feratur : et ejus damni quod similiter relinquatur, pars alia capiatur.

31. *Ulpianus lib. 30 ad Sabinum.*

Ut sit pro socio actio, societatem intercedere oportet : nec enim sufficit rem esse communem, nisi societas intercedit : communiter autem res agi potest etiam citra societatem, ut patet cum non affectione societatis incidimus in communionem, ut eventit in re duobus legata : item si à duobus simul empta res sit : aut si hereditas, vel donatio communiter nobis obvenit : aut si à duobus separatim emimus partes eorum, non socii futuri :

et que néanmoins le profit sera commun. Mais cette convention ne vaudra, suivant Sabin, que dans le cas où l'associé sera obligé d'apporter des soins qui équivaudront aux risques : car il y a des personnes dont l'industrie est si précieuse qu'elle est plus utile à la société que les fonds mêmes qui composent la mise. Il en est de même si un associé doit seul faire le voyage sur mer ou sur terre, s'il est le seul qui court des dangers.

2. Ariston rapporte le sentiment de Cassius, qui pensoit qu'on ne pouvoit pas contracter une société sous la condition qu'un des associés souffriroit seul la perte, et que l'autre auroit sa part seulement dans le profit. Cassius avoit coutume d'appeler cette convention une société *léonine*. Je suis aussi d'avis qu'une société est nulle, lorsqu'on convient qu'un des associés tirera tout le profit sans supporter la perte pour sa part : car une société qui fait supporter la perte en entier, sans procurer aucun avantage, est très-injuste.

30. *Paul au liv. 6 sur Sabin.*

Mucius écrit au livre quatorze, qu'une société ne peut point être contractée de manière que les associés aient des portions différentes dans le gain et dans la perte. Servius, dans ses remarques sur Mucius, observe qu'une pareille société n'est point valable, parce qu'il n'y a de gain dans toute société que déduction faite des pertes, et de pertes que déduction faite du gain. Mais on pourroit contracter une société de manière que les associés eussent des portions différentes dans le gain qui resteroit après la déduction des pertes, ou dans la perte qui resteroit après la déduction du gain.

31. *Ulpian au liv. 30 sur Sabin.*

L'action de la société ne peut avoir lieu, qu'autant qu'il y a un contrat de société ; il ne suffit pas qu'une chose soit commune entre plusieurs personnes, à moins que cette communauté ne tire son origine d'un contrat de société : car on peut être en communauté sans une convention expresse de société ; par exemple, lorsqu'on se trouve avoir une chose en commun avec un autre par hasard, et sans avoir eu l'intention de s'associer avec lui, comme il arrive dans le cas d'une même chose léguée à deux personnes, ou

Lucrum dicitur deducto damno, et damnum dicitur deducto lucro.

De actione pro socio, et judiciis divisoriiis.

achetée en commun par deux personnes , ou lorsqu'une succession est laissée , ou une donation faite à deux héritiers ou à deux donataires , ou lorsque deux personnes achètent séparément les portions qui appartiennent à deux copropriétaires sur une chose sans avoir intention pour cela de s'associer ensemble :

32. *Le même au liv. 2 sur l'Edit.*

Car lorsqu'une société est contractée par une convention expresse, il y a lieu à l'action de la société; quand on se trouve en communauté sans convention précédente, mais simplement parce qu'on a une chose ou une affaire en commun, il y a lieu à l'action qui naît de l'administration d'une affaire commune.

35. *Le même au liv. 31 sur l'Edit.*

C'est ce qui arrive entre des fermiers publics, et entre plusieurs acheteurs d'une même chose: car plusieurs personnes qui ont envie d'avoir une chose, et qui ne veulent point avoir de dispute ensemble à ce sujet, la font acheter en commun; ce qui est bien différent d'une société. Conséquemment un pupille n'est soumis à aucune action s'il contracte une société sans être autorisé par son tuteur; au lieu qu'il est soumis à une action dans le cas où il se trouve en communauté avec quelqu'un.

34. *Gaius au liv. 20 sur l'Edit provincial.*

Dans les cas où plusieurs personnes se trouvent en communauté, si une d'elles a fait quelques dépenses à l'occasion de la chose commune, si elle en a retiré quelques fruits ou naturels ou civils, si elle a détérioré la chose, il n'y a pas lieu à l'action de la société. Mais si cette communauté tire son origine d'une succession, il y a lieu à cet égard entre les cohéritiers à l'action en partage de succession; si elle vient d'ailleurs, il y a lieu à l'action en division d'une chose commune. Cette dernière action peut aussi avoir lieu entre les personnes qui ont une chose commune en conséquence d'une succession.

35. *Ulpian au liv. 30 sur Sabîn.*

Personne ne peut contracter une société pour la faire passer à son héritier, de manière que l'héritier soit admis après lui dans la société. Mais l'action de la société peut être intentée contre l'héritier d'un associé

32. *Idem lib. 2 ad Edictum.*

Nam cum tractatu habito societas coïta est, pro socio actio est: cum sine tractatu, in re ipsa, et negotio communiter gestum videtur.

33. *Idem lib. 31 ad Edictum.*

Ut in conductionibus publicorum; item in emptionibus: nam qui nolunt inter se contendere, solent per nuntium rem emere in commune, quod à societate longè remotum est. Et ideò, societate sine tutoris auctoritate coïta, pupillus non tenetur: attamen communiter gesto tenetur.

34. *Gaius lib. 20 ad Edictum provinciale.*

Quibus casibus, si quid fortè unus in eam rem impenderit, sive fructus mercedisve unus perceperit, vel deteriore fecit rem, non societatis iudicio locus est: sed inter coheredes quidem familiæ eriscundæ iudicio agitur: inter cæteros communi dividundo. Inter eos quoque, quibus hereditario jure communis res est, posse et communi dividundo agi.

35. *Ulpianus lib. 30 ad Sabinum.*

Nemo potest societatem heredi suo sic parere, ut ipse heres socius sit. In heredem autem socii proponitur actio, ut bonam fidem præstet.

36. *Paulus lib. 6 ad Sabinum.*

Et acti etiam culpam, quam is præstaret, in cuius locum successit, licet socius non sit.

37. *Pomponius lib. 13 ad Sabinum.*

Planè si hi qui socii heredes extiterint, animum inierint societatis in ea hereditate novo consensu; quod postea gesserint, efficitur, ut in pro socio actionem deducatur.

38. *Paulus lib. 6 ad Sabinum.*

Pro socio arbiter prospicere debet cautionibus in futuro damno, vel lucro pendente ex ea societate. Quod Sabinus in omnibus bonæ fidei iudiciis existimavit, sive generalia sunt, veluti pro socio, negotiorum gestorum, tutelæ: sive specialia, veluti mandati, commodati, depositi.

Cautiones de futuro damno, vel lucro.

§. 1. Si tecum societas mihi sit, et res ex societate communes, quam impensam in eas fecero, quosve fructus ex his rebus ceperis, vel pro socio, vel communi dividendo, me consecuturum: et altera actione alteram tolli, Proculus ait.

De impensis et fructibus.

39. *Pomponius lib. 13 ad Sabinum.*

Si fundus mihi tecum communis sit, et in eum mortuum intuleris, agam tecum pro socio.

40. *Idem lib. 17 ad Sabinum.*

Heres socii, quamvis socius non est, tamen ea quæ per defunctum inchoata sunt, per heredem explicari debent: in quibus dolus ejus admitti potest.

De herede.

41. *Ulpianus lib. 20 ad Edictum.*

Si quis à socio pœnam stipulatus sit,

De stipulatione pœnali.

pour l'obliger à achever de bonne foi ce qui a été commencé par le défunt.

36. *Paul au liv. 6 sur Sabin.*

L'héritier sera même obligé en ce cas, quoiqu'il n'entre pas dans la société, de tenir compte de sa négligence, si elle est telle que le défunt eût dû en répondre.

37. *Pomponius au liv. 13 sur Sabin.*

Mais si les héritiers des associés ont intention de contracter ensemble une société, ce nouveau consentement donne lieu à l'action de la société entre eux relativement à leur gestion postérieure.

38. *Paul au liv. 6 sur Sabin.*

L'arbitre donné pour juger sur l'action de la société doit avoir égard aux cautions que les associés se doivent réciproquement relativement à la perte et au profit auxquels la société peut donner lieu pour l'avenir. Sabin pense qu'il doit avoir cette attention dans tous les jugemens prononcés sur des actions de bonne foi, soit qu'elles soient générales, comme celles qui naissent de la société, de la gestion des affaires d'autrui, de la tutelle; soit qu'elles aient pour objet une chose ou une affaire particulière, comme celles qui naissent du mandat, du prêt, du dépôt.

1. Si l'y a société entre deux personnes, qui ont rendu communes entre elles de certaines choses, l'associé qui aura fait quelques dépenses sur les choses communes aura, pour s'en faire tenir compte, l'action de la société, ou celle en division d'une chose commune; il aura les mêmes actions contre l'associé qui aura retiré quelques fruits de ces choses: et Proculus décide qu'une de ces actions éteint l'autre.

39. *Pomponius au liv. 13 sur Sabin.*

Si vous enterrez un mort dans une terre qui est commune entre vous et moi, j'aurai contre vous à cet égard l'action de la société.

40. *Le même au liv. 17 sur Sabin.*

Quoique l'héritier d'un associé ne succède point à la société, il doit néanmoins achever ce qui a été commencé par le défunt; et il sera responsable à cet égard de sa mauvaise foi.

41. *Ulpien au liv. 20 sur l'Édit.*

Si un associé a stipulé une peine de son

associé dans le cas où il n'administreroit pas convenablement une affaire commune, il ne peut point intenter contre lui l'action de la société, si la somme qu'il s'est fait promettre par sa stipulation pénale le remplit en totalité de l'intérêt qu'il avoit que l'affaire eût été mieux administrée.

42. *Le même au liv. 45 sur Sabin.*

Mais s'il a touché la somme portée dans la stipulation pénale, lorsqu'il intentera l'action de la société, il recevra d'autant moins à cet égard, parce que la somme qui lui a été payée en conséquence de cette stipulation sera imputée sur ce qui peut lui être dû.

43. *Le même au liv. 28 sur l'Edit.*

Si l'associé a intenté l'action en division d'une chose commune, il ne perdra pas le droit d'intenter l'action de la société; parce que cette dernière action ne touche qu'aux obligations contractées par un des associés, en quoi elle l'emporte sur la première; mais elle ne donne pas lieu à l'adjudication, en quoi la première l'emporte sur celle-ci; et si, après avoir intenté la première, on revient à l'action de la société, on recevra de moins en conséquence de cette action, ce qu'on aura touché en conséquence de l'action en division d'une chose commune.

44. *Le même au liv. 31 sur l'Edit.*

Je vous ai donné des pierreries pour les vendre suivant la somme que je vous ai fixée, sous la condition de me donner ce que vous auriez reçu si vous les vendiez cette somme, et de garder le reste pour vous si vous les vendiez davantage. Il me paroît qu'il doit y avoir lieu en ce cas à l'action de la société si les parties ont eu intention de s'associer; autrement il y aura lieu à l'action générale qui vient des conventions inconnues, et qu'on appelle action expositive de la convention.

45. *Le même au liv. 30 sur Sabin.*

Si un associé soustrait ou cache frauduleusement et de mauvaise foi une chose commune, il y a lieu contre lui à l'action pénale du vol; mais il n'en est pas moins soumis à cet égard à l'action de la société: car une action en ce cas n'éteint pas l'autre. Il en faut dire autant à l'égard de toutes les actions de bonne foi.

pro socio non aget, si tantundem in poenam sit, quantum ejus interfuit.

42. *Idem lib. 45 ad Sabinum.*

Quòd si ex stipulatu eam consecutus sit, postea pro socio agendo, hoc minus accipiet, poena ei in sortem imputata.

43. *Idem lib. 28 ad Edictum.*

Si actum sit communi dividundo, non tollitur pro socio actio: quoniam pro socio et nominum rationem habet, et adjudicationem non admittit: sed si postea pro socio agatur, hoc minus ex ea actione consequitur, quam ex prima actione consecutus est.

De concursu actionis pro socio, et communi dividundo.

44. *Idem lib. 31 ad Edictum.*

Si margarita tibi vendenda dederò, ut si ea decem vendidisses, redderes mihi decem: si pluris, quod excedit, tu haberes, mihi videtur, si animo contrahendæ societatis id actum sit, pro socio esse actionem: si minus, præscriptis verbis.

De re vendenda data.

45. *Idem lib. 30 ad Sabinum.*

Rei communis nomine cum socio furti agi potest, si per fallaciam dolere malo amovit, vel rem communem celandi animo contrectet: sed et pro socio actione obstructus est: nec altera actio alteram tollit. Idemque in omnibus bonæ fidei judiciis dicendum est.

46. *Paulus lib. 6 ad Sabinum.*

Idem est et in colono, et in eo qui negotia gerit, et qui mandatum nostrum exequitur, et in tutore.

47. *Ulpianus lib. 30 ad Sabinum.*

De damno dato
in re communi.

Sed si ex causa furtiva condixerero, cessabit pro socio actio: nisi si pluris mea inderisit.

§. 1. Si damnum in re communi socius dedit, Aquilia teneri eum, et Celsus, et Julianus, et Pomponius scribunt:

48. *Paulus lib. 6 ad Sabinum.*

Sed nihilominus et pro socio tenetur,

49. *Ulpianus lib. 31 ad Edictum.*

Si hoc factio societatem læsit: si verbi gratia negotiatorem servum vulneraverit, vel occidit.

50. *Paulus lib. 6 ad Sabinum.*

Sed actione pro socio consequitur, ut altera actione contentus esse debeat, quia utraque actio ad rei persecutionem respicit: non, ut furti, ad pœnam duntaxat.

51. *Ulpianus lib. 3 ad Sabinum.*

De furto.

Meritò autem adjectum est, *ita demum furti actionem esse, si per fallaciam et dolo malo amovit*: quia, cum sine dolo malo fecit, furti non tenetur. Et sanè plerunque credendum est eum qui partis dominus est, jure potius suo re uti, quam furti consilium inire.

De plagio.

§. 1. Et ideò videbimus, an Favia teneatur. Et ratio quidem facit ne teneatur: verum, si plagium fecit, vel suppressit, Favia teneri.

46. *Paul au liv. 6 sur Sabin.*

Il faut décider la même chose à l'égard du fermier, de celui qui gère les affaires d'autrui, du mandataire et du tuteur.

47. *Ulpien au liv. 30 sur Sabin.*

Mais si on s'étoit fait rendre la chose par l'action en restitution de la chose volée, celle de la société cesseroit d'avoir lieu; à moins qu'on n'eût encore intérêt de l'intenter.

1. L'associé qui a causé du dommage à la chose commune est soumis à cet égard à l'action de la loi Aquilia, suivant le sentiment de Celse, de Julien et de Pomponius;

48. *Paul au liv. 6 sur Sabin.*

Mais il n'en reste pas moins soumis en ce cas à l'action de la société,

49. *Ulpien au liv. 31 sur l'Edit.*

Si le dommage qu'il a causé à la chose commune nuit en même temps à la société, par exemple, s'il a tué ou blessé un esclave commun qui faisoit les affaires de la société.

50. *Paul au liv. 6 sur Sabin.*

Mais l'associé qui aura causé ce dommage aura lui-même l'action de la société pour forcer son associé de se contenter de l'une des deux actions, parce qu'elles ont toutes deux pour but de procurer la restitution de la chose: ce qui fait qu'il y a de la différence entre ce cas et celui où l'associé a soustrait la chose commune; parce que l'action pénale du vol, qui a lieu dans ce dernier cas, n'a pour but que de punir le délit de l'associé.

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

C'est avec raison qu'on a ajouté que l'action pénale du vol n'auroit lieu que dans le cas où l'associé auroit soustrait la chose frauduleusement et de mauvaise foi, parce qu'autrement cette action n'auroit pas lieu. On doit même être plus porté à croire que celui qui garde une chose dont il est le maître en partie entend jouir de son droit, plutôt que de présumer qu'il a intention de voler.

1. Ainsi on pourroit demander si l'associé qui vend un esclave commun est soumis à la peine de la loi Favia, portée contre ceux qui volent des esclaves. Et quoique la raison qui vient d'être exposée pourroit faire croire qu'il n'y seroit pas soumis, néanmoins,

si l'est véritablement coupable de ce crime, il sera soumis à la peine de la loi Favia.

52. *Le même au liv. 31 sur l'Édit.*

Un fonds qui étoit contigu à deux fonds voisins qu'il séparoit, se trouvant à vendre, un voisin pria l'autre de l'acheter, et de lui céder la portion du côté où cette terre joignoit la sienne. Il acheta ensuite lui-même ce fonds à l'insu du voisin avec lequel il avoit pris cet arrangement. On a demandé si celui-ci auroit à cet égard quelque action contre l'autre? Julien a répondu qu'on proposoit une question de fait qui étoit compliquée : car, si l'intention des parties étoit que le voisin achetât cette terre et la partageât ensuite avec l'autre, alors celui avec qui cet arrangement a été fait ne peut avoir aucune action contre le voisin qui aura lui-même acheté la terre ; mais si les parties ont eu intention de faire cet achat en commun, celui qui aura acheté sera obligé en conséquence de l'action de la société, à fournir à l'autre les portions qui resteront après qu'il aura pris celle qu'il l'avoit chargé de lui céder.

1. Cette action de la société embrasse tout ce que la bonne foi peut exiger des contractans.

2. En conséquence, l'associé ne doit-il tenir compte que de sa mauvaise foi, ou bien est-il encore responsable de sa négligence? Celse s'exprime ainsi au livre sept du digeste : Les associés doivent se tenir compte entre eux de leur mauvaise foi et de leur négligence. Si, de deux associés, l'un ne promet fournir que ses soins et ses travaux ; par exemple, si un associé partage son troupeau avec un berger qui promet de le faire paître, ou si on s'associe avec quelqu'un en lui donnant une terre qu'il promet mettre en valeur moyennant une certaine portion des fruits, l'associé qui n'aura mis dans la société que ses soins sera responsable de sa négligence, parce que les soins qu'il a promis tiennent lieu d'un fonds qu'il auroit fait dans la société. Si un associé cause quelque dommage à la chose commune, le même jurisconsulte pense qu'il doit tenir compte à ses associés de la faute qu'il aura commise à cette occasion.

3. Les associés ne sont point obligés de tenir compte à la société des pertes qui ne

Tome II,

52. *Idem lib. 31 ad Edictum.*

Cum duobus vicinis fundus conjunctus venalis esset, alter ex his petit ab altero, ut eum fundum emeret, illa ut ea pars quae suo fundo juncta esset, sibi cederetur. Mox ipse eum fundum, ignorante vicino, emit. Quæritur, an aliquam actionem cum eo vicinus habeat? Julianus scripsit implicitam esse facti quæstionem : nam si hoc solum actum est, ut fundum Lucii Titii vicinus emeret, et mecum communicaret, adversus me, qui emi, nullam actionem vicino competere : si verò id actum est, ut quasi commune negotium gereretur, societatis judicio tenebor, ut tibi, deducta parte quam mandaveram, reliquas partes præstem.

Si is qui mandavit alteri, ut emeret, et sibi partem cederet, ipse emit.

§. 1. Venit autem in hoc judicium pro socio bona fides.

De bona fide.

§. 2. Utrum ergo tantum dolum, an etiam culpam præstare socium oporteat, quæritur? Et Celsus libro septimo digestorum ita scripsit : Socios inter se dolum et culpam præstare oportet. Si in coeunda societate, inquit, artem operamve pollicitus est alter, veluti cum pecus in commune pascendum, aut agrum politori damus in commune quærendis fructibus : nimirum ibi etiam culpa præstanda est : pretium enim operæ artis est velamentum. Quod si rei communi socius nocuit, magis admittit culpam quoque venire.

De dolo, culpa et casu fortuito.

§. 3. Damna quæ imprudentibus accidunt, hoc est damna fatalia, socii non

cogentur præstare. Ideòque si pecus æstimatum datum sit, et in latrocinio, aut incendio perierit, commune damnum est, si nihil dolo, aut culpa acciderit ejus qui æstimatum pecus acceperit. Quòd si à furibus subreptum sit, proprium ejus detrimentum est: quia custodiam præstare debuit, qui æstimatum accepit. Hæc vera sunt, et pro socio erit actio, si modò societatis contrahendæ causa pascenda data sunt, quamvis æstimata.

§. 4. Quidam sagariam negotiationem coierunt. Alter ex his ad merces comparandas profectus, in latrones incidit, suamque pecuniam perdidit: servi ejus vulnerati sunt, resque proprias perdidit. Dicit Julianus damnum esse commune, ideòque actione pro socio damni partem dimidiam agnoscere debere, tam pecuniæ, quam rerum cæterarum, quas secum non tulisset socius, nisi ad merces communi nomine comparandas proficisceretur. Sed et si quid in medicos impensum est, pro parte socium agnoscere debere, rectissimè Julianus probat. Proindè et si naufragio quid periit, cum non aliàs merces, quam navi solerent advehi, damnum ambo sentient: nam sicuti lucrum, ita damnum quoque commune esse oportet, quod non culpa socii contingit.

§. 5. Cum duo erant argentarii socii, alter eorum aliquid separatim quæsierat, et lucri senserat: quærebatur, an commune esse lucrum oportet? Et imperator Severus Flavio Felici in hæc verba rescripsit: *Etiam si maximè argentariæ societatis inita est, quod quisque tamen socius non ex argentaria causa quæsivit, id*

peuvent point être attribuées à leur faute, mais qui sont causées par quelque événement malheureux. Ainsi, si un associé est chargé d'un troupeau appartenant à la société, qu'on a estimé avant de le lui donner, et que ce troupeau ait péri dans un incendie, ou ait été enlevé par des brigands armés, la perte est commune entre tous les associés, s'il n'y a ni mauvaise foi ni faute de la part de celui qui a reçu le troupeau. Si le troupeau a été dérobé par des voleurs, l'associé souffre seul cette perte, parce qu'il est tenu de garder la chose, lorsqu'il l'a reçue après qu'elle a été estimée. Tout ce qui vient d'être dit est vrai; et l'action de la société a lieu dans le cas où le troupeau, quoiqu'estimé, a été donné à quelqu'un qui s'est chargé de le faire paître, pourvu toujours que les parties aient eu intention de contracter une société.

4. Deux particuliers se sont associés pour faire le commerce de casques pour la guerre. L'un d'eux étant parti pour faire des emplettes, est tombé dans les mains des brigands, qui lui ont pris tout son argent, lui ont blessé ses esclaves, et volé des effets qui lui appartenoient en propre. Julien dit que cette perte doit être commune, et qu'il a contre son associé l'action de la société, pour l'obliger à supporter la moitié de la perte tant sur l'argent que sur les autres effets qu'il n'auroit point emportés avec lui s'il n'eût pas été obligé de voyager pour faire ces emplettes au nom de la société. Julien décide aussi, avec raison, que l'associé doit supporter moitié des frais qui auront été faits à cette occasion pour payer les médecins. Par conséquent, si cette perte étoit arrivée par naufrage, et qu'il s'agit de marchandises qu'on est dans l'usage de faire venir par mer, elle sera commune entre les deux associés: car la perte doit se partager comme le gain, quand elle n'arrive pas par la faute d'un associé.

5. Deux banquiers étoient associés pour la banque, et avoient leurs fonds en commun; l'un d'eux ayant fait une acquisition séparément, à l'occasion de laquelle il a eu quelque bénéfice, on demandoit si ce gain devoit être partagé entre les associés? L'empereur Sévère a répondu à ce sujet à Flavius-Félix en ces termes: « Comme la société a

été contractée pour la banque, ce que chaque associé a acquis d'ailleurs que de la banque ne fait certainement point partie de la société».

6. Papinien écrit aussi au livre trois des réponses : « Si des frères conservent par indivis leurs portions dans la succession de leurs parens dans l'intention de partager entre eux le gain et la perte, les acquisitions qu'ils ont faites d'ailleurs n'entreront point dans la société ».

7. Il écrit aussi au même livre, qu'il a donné la décision suivante dans une espèce sur laquelle il étoit consulté. « Flavius-Victor et Vellicus-Asianus étoient convenus ensemble qu'on acheteroit des terres de l'argent de Victor, sur lesquelles on élèveroit des bâtimens qui seroient construits par les soins et les travaux d'Asianus, et que, lorsque ces bâtimens seroient vendus, Victor retireroit l'argent qu'il auroit donné, et en outre une certaine somme, et que le reste appartiendroit à Asianus, dont la mise en la société ne consistoit qu'en ses soins et ses travaux ». Papinien a décidé que cette convention étoit une véritable société, et qu'il y avoit lieu à l'action de la société pour en procurer l'exécution.

8. Le même Papinien décide au même livre, que dans le cas où deux frères mettroient leurs gains en communauté, les salaires qu'un des deux frères recevoit pour ses peines et services, entreroient dans cette société; et que l'argent qu'un fils émancipé gagneroit de cette manière, ne devoit pas être rapporté par lui à la succession de son père, à laquelle il se présenteroit avec son frère qui seroit resté sous la puissance paternelle; puisque, quand même on supposeroit que le fils émancipé fût resté sous la puissance paternelle, ces sortes de gains ne lui auroient pas moins appartenus en propre.

9. Ce jurisconsulte est aussi d'avis que la société ne peut pas s'étendre au delà de la vie des associés. Ainsi on ne pourra, par une société, se priver de la liberté de faire un testament, ou faire passer sa succession *ab intestat* à un parent plus éloigné au préjudice d'un plus proche.

10. Papinien rapporte encore cette espèce : Un associé voyant qu'une maison de la so-

ad communionem non pertinere, explorati juris est.

§. 6. Papinianus quoque libro tertio responsorum ait : Si fratres parentum indivisas hereditates ideò retinuerint, ut *emolumentum ac damnum in his commune sentirent, quod aliundè quæsierint, in commune non redigetur.*

De fratribus parentum hereditates indivisas habentibus.

§. 7. Item ex facto consultum respondisse se ait libro tertio responsorum : Inter Flavium Victorem, et Vellicum Asianum placuerat, ut *locis emptis pecunia Victoris monumenta fierent opera et peritia Asiani : quibus distractis, pecuniam Victor cum certa quantitate reciperet, superfluum Asianus acciperet, qui operam in societatem contulit. Exit pro socio actio.*

De sociis, quorum unus pecuniam, alter operam contulit.

§. 8. Idem Papinianus eodem libro ait, si inter fratres voluntarium consortium initum fuerit, et stipendia, cæteraque salaria in commune redigi *judicio societatis : quamvis filius emancipatus hæc non cogatur conferre fratri, inquit, in potestate manenti : quia, etsi in potestate maneret, præcipua ea haberet.*

De fratribus sociis.

§. 9. Idem respondit, societatem non posse ultra mortem porrigi : et ideò nec libertatem de supremis *judiciis constringere quis poterit, vel cognatum ulteriorem proximioribus præferre.*

De morte socii.

§. 10. Idem respondit, Socius qui cessantis cessantiumve portiones insulæ res-

De refectione communis insulæ.

tituerit, quamvis aut sortem cum certis usuris intra quatuor menses postquam opus reffectum erit, recipere potest, exigendoque privilegio utetur, aut deinceps propriam rem habebit: potest tamen pro socio agere ad hoc, ut consequatur, quod sua intererat. Finge enim malle eum magis suum consequi, quam dominium insulæ. Oratio enim divi Marci idcirco quatuor mensibus finit certas usuras, quia post quatuor dominium dedit.

De societate ad emendum.

§. 11. Si qui societatem ad emendum coierint, deinde res alterius dolo vel culpa empta non sit, pro socio esse actionem constat. Planè si conditio sit adjuncta, *si intra illum diem veniret*, et dies sine culpa socii præterierit, cessabit actio pro socio.

De refectione rei communis.

§. 12. Item si in communem rivum refficiendum impensa facta sit, pro socio esse actionem ad recuperandum sumptum, Cassius scripsit.

De usu rei communis.

§. 15. Item Mela scribit, si vicini semipedes inter se contulerunt, ut ibi craticium parietem inter se ædificarent ad onera utriusque sustinenda, deinde ædificato pariete alter in eum immitti non patiat, pro socio agendum. Idemque, et si aream in commune emerint, ne luminibus suis officeretur, et alteri tradita sit, nec præset alteri, quod convenit, pro socio actionem esse.

De pluribus societatibus inter eosdem.

§. 14. Si plures sint inter eosdem societas coitæ, ad omnes societates sufficere hoc unum iudicium constat.

ciété tomboit en ruine, et que ses associés refusoient de la rétablir pour leurs portions, l'a rétablie en entier. Il a dans les quatre mois du jour où le bâtiment a été réparé une action pour se faire rendre ses dépenses avec des intérêts qui sont fixés en ce cas; et, à l'égard de cette créance, il est privilégié sur les autres créanciers. Après ce temps, il acquiert la propriété du bâtiment entier. Néanmoins il peut intenter l'action de la société pour se faire indemniser: car il peut arriver qu'il aime mieux retirer ce qu'il a avancé, que d'avoir la propriété du bâtiment. Ce qui a déterminé le sénat à faire cesser les intérêts après les quatre mois, c'est qu'après ce temps celui qui a réparé les portions de ses associés en acquiert la propriété.

11. Si des personnes se sont associées pour acheter une chose, et qu'elle n'ait point été achetée par la mauvaise foi ou par la faute d'un des associés, il est certain qu'il y a lieu à l'action de la société. Mais si la société est contractée sous cette condition, si la chose se vend dans tel terme, et que le terme soit passé sans faute de la part de l'associé, l'action de la société cesse d'avoir lieu.

12. Cassius a écrit que l'action de la société auroit lieu dans le cas où un des associés auroit fait de la dépense pour réparer un canal qui étoit commun.

13. Si deux voisins fournissent chacun un demi-pied de terrain pour élever un mur mitoyen de l'épaisseur d'un pied, destiné à servir de support pour appuyer les poutres de l'un et de l'autre, et qu'ensuite le mur étant bâti l'un des associés veuille empêcher l'autre de faire entrer ses poutres dans le mur mitoyen, il y aura lieu à l'action de la société, suivant Mela. De même, si ces voisins ont acheté en commun un terrain, afin qu'on ne pût pas nuire à leur vue, et que celui à qui la délivrance en aura été faite refuse de fournir à l'autre ce que la bonne foi exige, il y aura pareillement lieu en ce cas à l'action de la société.

14. S'il y a plusieurs sociétés particulières contractées entre les mêmes personnes, toutes les contestations élevées à l'occasion de ces différentes sociétés pourront être terminées par un seul et même jugement.

15. Si un associé fait un voyage pour les affaires de la société, par exemple pour faire des emplettes, il ne pourra se faire tenir compte de ses dépenses, qu'autant qu'elles auront été faites pour la société. Ainsi il pourra justement demander qu'on lui tienne compte de ses frais de voyage, de ce qu'il a payé dans les hôtelleries pour lui et ses chevaux, de ce qu'il a dépensé pour louer des chevaux et des voitures pour transporter sa personne et ses ballots.

16. Si on a contracté une société générale de tous ses biens, on doit, suivant Nératius, rapporter à la société tous les gains qu'on fait. En conséquence il a répondu que le gain qu'auroit fait un pareil associé à l'occasion d'une injure qui lui auroit été faite, ou d'un tort causé à sa personne ou à celle de son fils, devoit être rapporté à la société.

17. Le même jurisconsulte dit, au même endroit, que celui qui a contracté une société générale de tous ses biens n'est pas obligé de rapporter à la société les gains illicites qu'il aura faits.

18. Par la raison contraire, on a demandé si, dans le cas où celui qui, ayant contracté une société générale de tous ses biens, auroit été condamné envers quelqu'un à l'occasion d'une injure qu'il lui auroit faite, il auroit l'action de la société pour être autorisé à payer cette condamnation des deniers de la société? Atilicinus, Cassius et Sabin ont répondu, que s'il avoit été condamné injustement, il pourroit payer des deniers communs; mais que si l'associé s'étoit rendu coupable, il devoit seul supporter la peine: ce qui est conforme à la décision de Servius, rapportée par Aufidius: Si deux personnes sont associées pour tous leurs biens, et que l'une d'entre elles se soit laissée condamner par contumace, elle ne pourra point se faire tenir compte par la société de ce qu'elle aura payé en conséquence de cette condamnation; mais si cette personne s'étoit présentée et avoit été condamnée injustement, la condamnation sera supportée en commun.

55. *Le même au liv. 30 sur Sabin.*

Il est certain que les gains faits par un associé en conséquence d'un vol ou d'un autre délit dont il s'est rendu coupable, ne doivent pas être rapportés à la société; parce

§. 15. Si quis ex sociis propter societatem profectus sit, veluti ad merces emendas, eos duntaxat sumptus societati imputabit, qui in eam pensi sunt. Viatica igitur, et meritoriorum et stabulorum, iumentorum, carrulorum vecturas, vel suarum, vel sarcinarum suarum gratia, vel mercium, rectè imputabit.

De sumptibus

§. 16. Socium, universa in societatem conferre debere Neratius ait, si omnium bonorum socius sit: et ideò, sive ob injuriam sibi factam, vel ex lege Aquilia, sive ipsius, sive filii corpori nocitum sit, conferre debere respondit.

De societate omnium bonorum. De delictis.

§. 17. Ibidem ait, socium omnium bonorum non cogi conferre, quæ ex prohibitis causis adquisierit.

§. 18. Per contrarium quoque apud veteres tractatur, an socius omnium bonorum, si quid ob injuriarum actionem damnatus præstiterit, ex communi consequatur, ut præstet? Et Atilicinus, Sabinus, Cassius responderunt, si injuria iudicis damnatus sit, consecutorum: si ob maleficio suum, ipsum tantum damnum sentire debere: cui congruit quod Servium respondisse Aufidius refert, si socii bonorum fuerint, deinde unus cum ad iudicium non adesset, damnatus sit, non debere eum de communi id consequi: si verò præsens injuriam iudicis passus sit, de communi sarcientum.

53. *Idem lib. 30 ad Sabinum.*

Quòd autem ex furto, vel ex alio maleficio quæsitum est, in societatem non oportere conferri palàm est: quia delictorum turpis, atque fœda communio est.

Planè, si in medium collata sit, commune erit lucrum :

54. *Pomponius lib. 13 ad Sabinum.*

Quòd enim ex maleficio contulerit socius, non aliter recipere debet, quàm si damnatus sit.

55. *Ulpianus lib. 30 ad Sabinum.*

Si igitur ex hoc conventus fuerit, qui maleficiùm admisit, id quod contulit, aut solum, aut cum pœna auferret. Solum auferret, si mihi proponas, insciente socio eum in societatis rationem hoc contulisse. Quòd si sciente, etiam pœnam socium agnoscere oportet: æquum est enim ut cujus participavit lucrum, participet et damnum.

56. *Paulus lib. 6 ad Sabinum.*

Nec quicquam interest, utrum manente societate præstiterit ob furtum, an dissoluta ea. Idemque est in omnibus turpibus actionibus, veluti injuriarum, vi bonorum raptorum, servi corrupti, et similibus, et in omnibus pœnis pecuniariis, quæ ex publicis judiciis accidunt,

57. *Ulpianus lib. 30 ad Sabinum.*

Nec prætermittendum esse Pomponius ait, ita demùm hoc esse verum, si honestæ, et licitæ rei societas coita sit: cæterùm, si maleficii societas coita sit, constat nullam esse societatem. Generaliter enim traditur, rerum inhonestarum nullam esse societatem.

58. *Idem lib. 31 ad Edictum.*

Si id quod quis in societatem contulit, extinctum sit, videndum an pro socio

qu'une société de crimes est elle-même criminelle. Si cependant la chose acquise à ces titres est entrée dans la société, le gain sera commun :

54. *Pomponius au liv. 13 sur Sabin.*

Car lorsqu'un associé a porté à la société ce qu'il a acquis par un crime, il ne peut le reprendre que dans le cas où il est condamné à le rendre.

55. *Ulpien au liv. 30 sur Sabin.*

Ainsi, si l'associé qui a commis le délit est actionné, il reprendra dans la société ce qu'il y a porté, pour le rendre; et il y a de certains cas où il ne pourra reprendre seulement que la chose qu'il y a portée, et d'autres où il pourra prendre sur les deniers de la société la peine à laquelle il aura été condamné, outre la restitution de la chose. Il ne pourra reprendre dans la société que ce qu'il y aura porté, s'il y a fait entrer la chose qu'il a acquise par un crime, sans que son associé en ait eu connoissance. Mais s'il en a eu connoissance, il doit aussi supporter la peine à laquelle l'associé coupable aura été condamné: car il est juste qu'ayant voulu participer au gain, il souffre aussi sa part de la perte.

56. *Paul au liv. 6 sur Sabin.*

On n'examinera pas à cet égard si la peine à laquelle l'associé a été condamné à cause de son vol, a été acquittée pendant que la société subsistait, ou depuis qu'elle est dissoute. Il faut décider la même chose à l'égard de toutes les actions qui naissent des délits, comme sont celles d'injures, de vol avec violence, d'esclave corrompu et autres semblables. Il en sera de même aussi à l'égard des condamnations pécuniaires prononcées en matière criminelle.

57. *Ulpien au liv. 30 sur Sabin.*

Pomponius dit, qu'il faut soigneusement observer que tout ceci ne peut s'entendre que du cas où la société a été honnête et licite dans son principe: car, si on s'étoit associé pour partager ce qu'on acquerroit par des crimes, la société seroit nulle; puisqu'il est de principe général que les crimes ne peuvent point faire la matière d'une société.

58. *Le même au liv. 31 sur l'Edit.*

Un associé peut-il intenter l'action de la société, lorsque ce qu'il a mis dans la so-

De re honesta,
vel inhonestâ.

De interitu
rei in societatem
collatæ.

ciété est perdu ? Cette question est traitée par Celse au livre sept du digeste, qui avoit été consulté par Cornélius-Félix : « Vous aviez trois chevaux et moi un ; nous nous sommes associés à l'effet que vous prissiez mon cheval, et que vous vendissiez ainsi un attelage de quatre chevaux, et que vous me donnassiez le quart du prix ». Celse pense que si mon cheval meure avant la vente, la société ne peut plus subsister, et qu'il ne m'est dû aucune part sur le prix que vous aurez retiré de vos trois chevaux : car la société a été contractée à l'effet de vendre, et non à l'effet d'avoir un attelage de quatre chevaux. Mais si l'intention des parties étoit de faire un attelage de quatre chevaux, et de l'avoir en commun, de manière que l'un eût les trois quarts dans la société, et l'autre le quatrième quart, la société subsisteroit encore après la mort du cheval.

1. Celse traite encore la question de savoir si on s'étoit associé pour acheter des marchandises, et que la mise faite en argent par un associé fût perdue, aux risques de qui seroit cette perte ? Il dit que si cet argent a été perdu après avoir été mis dans la société (ce qui ne fût point arrivé si la société n'avoit pas eu lieu), la perte doit être commune ; par exemple, si cet argent a été perdu dans un endroit éloigné où il avoit été porté pour faire l'achat des marchandises. Mais s'il a été perdu avant d'être entré dans la société, dans un temps où il étoit simplement destiné par l'associé pour y entrer, celui à qui il appartenoit ne pourra pas s'en faire tenir compte ; parce qu'il n'a pas été perdu dans la société.

2. Julien traite la question de savoir si la société contractée par un fils de famille reste encore la même après son émancipation, ou si, en supposant qu'elle ait continué après son émancipation, c'est une nouvelle société. Il écrit, au livre quatorze du digeste, que la société reste la même ; parce que, dans ces sortes de contrats, on doit se rapporter à leur origine. Mais il y a en ce cas deux actions, l'une contre le père, et l'autre contre le fils. L'action contre le père a pour objet ce qui étoit dû à la société par le fils avant son émancipation, car le père n'est point obligé pour la continuation de société

agere possit ? Tractatum ita est apud Celsum libro septimo digestorum ad epistolam Cornelii Felicis : Cùm tres equos haberes, et ego unum, societatem coivimus, ut accepto equo meo, quadrigam venderes, et ex pretio quartam mihi redderes. Si igitur ante venditionem equus meus mortuus sit, non putare se Celsus ait societatem manere, nec ex pretio equorum tuorum partem deberi : non enim habendæ quadrigæ, sed vendendæ coitam societatem. Cæterùm si id actum dicatur, ut quadriga fieret, eaque communicaretur, tuque in ea tres partes haberes, ego quartam, non dubiè adhuc socii sumus.

§. 1. Item Celsus tractat, si pecuniam contulisses *ad mercem emendam*, et mea pecunia periisset, cui perierit ea ? Et ait, si post collationem evenit, ut pecunia periret (quod non fieret, nisi societas coita esset), utrique perire ; utputa si pecunia, cùm peregrè portaretur ad mercem emendam, perit. Si verò ante collationem, posteaquam eam destinasses, tunc perierit, nihil eo nomine consequeris, inquit : quia non societati perit.

§. 2. Si filiusfamilias societatem coiret : deindè emancipatus à patre fuerit, apud Julianum quæritur, an eadem societas duret ? an verò alia sit, si fortè post emancipationem in societatem duratum est ? Julianus scripsit libro quartodecimo digestorum, eandem societatem durare : initium enim in his contractibus inspiciendum. Duabus autem actionibus agendum esse, una adversus patrem, altera adversus filium. Cum patre, de eo cujus dies antè emancipationem cessit, nam ejus temporis quo post emancipationem societas duravit, nihil præstare patrem oportet : cum

De emancipatione filiifamilias,

filio autem, de utroque tempore, id est, de tota societate: nam et si quid, inquit, socius filii post emancipationem filii dolo fecerit, ejus, non patri, sed filio actio danda est.

§. 3. Si servus meus societatem cum Titio coierit, et alienatus in eadem permanserit, potest dici alienatione servi et priorem societatem finitam, et ex integro alteram inchoatam: atque ideò et mihi, et emptori actionem pro socio competere: item tam adversus me, quam adversus emptorem ex his causis quæ antè alienationem inciderunt, dandam actionem: ex reliquis, adversus emptorem solum.

59. Pomponius lib. 12 ad Sabinum.

Ad eò morte socii solvitur societas, ut nec ab initio pacisci possimus, ut heres etiam succedat societati. Hæc ita in privatis societatibus ait. In societate vectigalium nihilominus manet societas, et post mortem alicujus: sed ita demùm, si pars defuncti ad personam heredis ejus adscripta sit, ut heredi quoque conferri oporteat: quod ipsum ex causa æstimandum est. Quid enim, si is mortuus sit, propter cujus operam maximè societas coita sit? aut sine quo societas administrari non possit?

§. 1. Quod in alea, aut adulterio perdidit socius, ex medio non est laturus: si quid verò dolo nostrò socius damni cepit, à nobis repetat.

60. Idem lib. 13 ad Sabinum.

Socium qui in eo quod ex societate lucri faceret, reddendo moram adhibuit, cum ea pecunia ipse usus sit, usuras quoque eum præstare debere Labeo ait, sed

non

après l'émancipation de son fils; l'action contre le fils embrasse les deux temps, c'est-à-dire toute la société: car si l'associé du fils s'est rendu coupable de mauvaise foi dans la société depuis l'émancipation du fils, l'action à cet égard est acquise au fils et non au père.

3. Si mon esclave s'est associé avec Titius, et que cette société ait continué entre eux après l'aliénation de l'esclave, on peut dire que la première société a fini par cette aliénation, et qu'ensuite une nouvelle société a commencé; au moyen de quoi l'ancien maître et le nouvel acquéreur de l'esclave peuvent intenter l'action de la société. On aura pareillement l'action de la société contre l'ancien maître, et le nouvel acquéreur, relativement à ce qui pouvoit être dû à la société par l'esclave lors de son aliénation; mais relativement à ce qui a été dû depuis, on n'aura l'action de la société que contre le nouvel acquéreur.

59. Pomponius au liv. 12 sur Sabin.

Il est si vrai que toute société s'éteint par la mort d'un associé, qu'on ne peut pas même convenir dans le principe que l'héritier succédera à la société. C'est ce que décide Sabin à l'égard des sociétés particulières. Mais dans la société qui a pour objet la levée des deniers publics, la société subsiste même après la mort d'un associé, pourvu toutefois qu'on soit convenu que la part du défunt dans la société passerait à son héritier, en sorte qu'on soit obligé de partager avec lui; et cela dépend encore des circonstances: car si le défunt avoit une telle habileté que ce n'étoit qu'en sa considération que la société avoit été contractée, ou que les affaires de la société ne pussent point être administrées sans lui, on ne pourroit pas décider la même chose.

1. Les pertes qu'un associé fait aux jeux de hasard, ou en se rendant coupable d'adultère, ne peuvent pas se prendre sur la société; et tout associé doit tenir compte de ce que ses coassociés perdent par sa mauvaise foi.

60. Le même au liv. 13 sur Sabin.

Labeon pense que l'associé qui a été en demeure de rapporter à la société les gains qu'il avoit faits, et qui en a employé l'argent à son profit particulier, en doit les intérêts,

non

Vel alienatione servi qui societatem contraxerat.

De morte socii.

De eo quod socius male perdidit. De dolo.

De usuris, et eo, quod interest.

non pas à la vérité comme des intérêts de l'argent, mais comme une juste indemnité du tort que ses associés ont souffert par la demeure où il a été de leur remettre cet argent. Mais on décidera le contraire si l'associé n'a point fait usage de cet argent, ou s'il n'a pas été en demeure de le rendre. Cette estimation du tort causé à la société par la demeure où a été l'associé de rendre, ne pourra point avoir lieu après la mort de l'associé dont l'héritier aura été en demeure, parce que la mort de l'associé a opéré la dissolution de la société.

1. Un associé ayant des esclaves dont la société faisait le commerce, et voulant les empêcher de s'enfuir, a été blessé. Labéon pense qu'il ne pourra pas se faire tenir compte par la société des dépenses qu'il aura faites pour sa guérison, parce que cette dépense n'a pas été faite sur un effet de la société, quoiqu'elle ait été faite pour elle; par exemple, si pour avoir contracté cette société, un associé a perdu une succession qu'on lui auroit laissée en cas qu'il ne fût pas associé, si à cause de la société il a refusé un legs, ou a administré ses biens avec plus de négligence, il ne pourroit pas s'en faire tenir compte; de même aussi que s'il avoit gagné personnellement à cause de la société il ne seroit point obligé de rapporter à la masse, par exemple, s'il avoit en cette considération été institué héritier, ou s'il avoit reçu une donation.

61. *Ulpien au liv. 31 sur l'Édit.*

Cependant Julien pense qu'on doit en ce cas tenir compte à l'associé des dépenses qu'il a faites pour les médecins; et cela est vrai.

62. *Pomponius au liv. 13 sur Sabin.*

Si Titius, dont j'étois l'associé, vient à mourir, et que, dans l'opinion où j'étois que sa succession appartenoit à Séius, j'aie vendu avec lui en commun des effets de la société, du prix desquels j'ai retiré moitié et Séius l'autre moitié, le véritable héritier de Titius n'aura pas contre moi l'action de la société pour me redemander moitié de la somme que j'ai reçue, suivant le sentiment de Né-ratius et d'Ariston; parce que je n'ai touché que le prix de ma part dans ces effets. Ces jurisconsultes étoient même d'avis qu'il ne falloit pas distinguer en ce cas si j'avois vendu

Tome II.

non quasi usuras, sed quòd socii intersit moram eum non adhibuisse. Sed si aut usus ea pecunia non sit, aut moram non fecerit, contrà esse. Item post mortem socii nullam talem æstimationem ex factò heredis faciendam, quia morte socii dirimatur societas.

§. 1. Socius, cùm resisteret communibus servis venalibus ad fugam erumpentibus, vulneratus est. Impensam quam in curando se fecerit, non consecuturum pro socio actione, Labeo ait: quia id non in societatem, quamvis propter societatem impensum sit; sicuti si propter societatem eum heredem quis instituere desisset, aut legatum prætermisisset, aut patrimonium suum negligentius administrasset: nam nec compendium quod propter societatem ei contigisset, veniret in medium, veluti si propter societatem heres fuisset institutus, aut quid ei donatum esset.

Quæ communis dividitur, vel non.

61. *Ulpianus lib. 31 ad Edictum.*

Secundùm Julianum tamen, et quod medicis pro se datum est, recipere potest. Quod verum est.

62. *Pomponius lib. 13 ad Sabinum.*

Si Titius, cum quo mihi societas erat, decesserit, egoque cùm putarem Titii hereditatem ad Seium pertinere, communiter cum eo res venderim, et partem pecuniæ ex venditione redactæ ego, partem Seius abstulerit, te, qui revera Titio heres es, partem ad me redactæ pecuniæ societatis judicio non consecuturum, Neratio et Aristoni placebat: quia meæ duntaxat partis pretia percepissem. Neque interesse, utrum per se partes meas vendidissem, an communiter cum eo qui reliquas partes ad se pertinere diceret. Alio-

De pretio rei communis divisio inter veram co-cium, et opinatum.

quin eventurum, ut etiamsi duo socii rem vendiderint, unusquisque quod ad se pervenerit, partem alteri societatis iudicio præstare debeat. Sed nec te ex parte quam hereditatis petitione fortè à Seio consecuturus sis, quicquam mihi præstare debere : quia quod ad Seium pervenerit, tuarum partium pretium sit : nec ad me habentem meum, quicquam ex eo redire debeat.

65. *Ulpianus lib. 31 ad Edictum.*

Quatenus con-
demnatur socius,

Verum est, quod Sabino videtur, etiam si non universorum honorum socii sunt, sed unius rei, attamen in id quod facere possunt, quodve dolo malo fecerint, quo minùs possint, condemnari oportere. Hoc enim summam rationem habet : cum societas jus quodammodò fraternitatis in se habeat.

Vel ejus fide-
jussor, vel de-
fensor,

§. 1. Videndum est, an et fidejussori socii id præstari debeat ? an verò personale beneficium sit ? Quod magis verum est. Sed si hic fidejussor, quasi defensor socii iudicium susceperit, proderit sibi : namque Julianus libro quartodecimo digestorum scripsit, defensorem socii in id quod socius facere potest, condemnari oportere. Idemque et in patroni defensore accipere debere ait. Et utique idem erit in universis, qui in id quod facere possunt, conveniuntur.

Vel pater, vel
dominus, vel
successor.

§. 2. Patri autem, vel domino socii, si jussu eorum societas contracta sit, non esse hanc exceptionem dandam : quia nec

les effets séparément ou conjointement avec celui qui prétendoit que les portions du défunt associé lui appartenoient. Autrement il arriveroit que dans le cas où deux associés auroient vendu une chose en commun, chacun devoit, en conséquence de l'action de la société, rendre à l'autre la moitié de la somme qu'il auroit touchée sur le prix. De même, le véritable héritier ne sera point obligé de rendre à l'associé survivant moitié de ce qu'il aura touché de celui qui est possesseur de la succession du défunt contre lequel il aura pu intenter l'action en demande de la succession ; parce que ce que ce possesseur a touché forme le prix des portions qui lui appartiennent, et que l'associé survivant n'y peut rien prétendre, puisqu'il a reçu ce qui lui appartenoit.

65. *Ulpian au liv. 31 sur l'Edit.*

Sabin pense avec raison que ceux qui se sont associés, ou dans tous leurs biens, ou dans une chose particulière, peuvent être condamnés l'un envers l'autre à s'indemniser autant que leurs facultés leur permettent, ou même autant qu'ils le pourroient faire si ce n'étoit pas par leur mauvaise foi qu'ils se trouvent hors d'état de payer. Ce sentiment est très-raisonnable ; car la société forme entre les associés une espèce de fraternité.

1. Etendroir-on cet avantage en faveur de celui qui a répondu pour l'associé, ou n'est-ce ici qu'un bénéfice personnel aux associés entre eux ? Le second sentiment est préférable. Si cependant le répondant s'étoit porté défendeur sur la demande intentée contre l'associé, le bénéfice dont nous parlons lui seroit utile : car Julien écrit au livre quatorze du digeste, que celui qui s'est porté pour défendeur de l'associé actionné en justice, ne peut être condamné que jusqu'à concurrence des facultés de l'associé au nom duquel il est condamné. Il pense qu'on doit décider la même chose à l'égard de celui qui s'est porté défendeur pour un patron actionné en justice par son affranchi. Enfin, cette décision doit s'étendre à tous ceux qui se rendent en justice les défenseurs des personnes à l'égard desquelles on ne peut porter de condamnation que jusqu'à concurrence de leurs facultés.

2. Cette exception accordée à l'associé, par laquelle la condamnation portée contre lui ne peut être exécutée que jusqu'à con-

currence de ce que ses facultés lui permettent de payer, n'a pas lieu au profit du père ou du maître de l'associé par l'ordre duquel la société a été contractée. En effet, cette exception n'auroit pas lieu au profit des héritiers et autres successeurs de l'associé : de même qu'elle n'est point accordée aux héritiers et autres successeurs des personnes qui ont le privilège de ne pouvoir pas être condamnées au delà de ce que leurs facultés leur permettent de payer.

3. Mais comment parvenir à estimer ce que les facultés de l'associé lui permettent de payer? On a décidé qu'on ne devoit pas déduire sur les facultés de l'associé ce qu'il peut devoir. Cette décision est approuvée par Marcellus au livre sept du digeste: à moins, dit-il, qu'il ne s'agisse de dettes contractées par l'associé à l'occasion de la société.

4. On peut encore demander si l'associé doit en cette matière donner caution pour ce qu'il se trouvera hors d'état de payer, c'est-à-dire, s'il doit promettre de le payer dans le temps où ses affaires seront en meilleur état. Je pense qu'on doit le décider ainsi.

5. Si, lorsque trois personnes étant associées entre elles, un des associés intente l'action contre un des deux autres, et touche en entier ce qui lui est dû; le troisième associé intente aussi son action contre le même, mais sans pouvoir se faire payer en entier de ce qui lui est dû, parce que cet associé débiteur n'est plus en état de le satisfaire en entier: on demande si ce troisième associé, qui a reçu moins qu'il ne lui est dû, peut actionner le premier qui a été rempli en entier, à l'effet de partager ensemble, et par ce moyen d'égaliser leurs portions, par la raison qu'il est injuste que, relativement à une même société, un associé reçoive plus et l'autre moins? Il est plus probable qu'il y aura lieu en faveur du troisième associé à l'action de la société contre le premier, pour partager avec lui, et égaliser ensemble leurs portions. Ce sentiment est fondé sur l'équité naturelle.

6. Pour estimer ce que l'associé est en état de payer, il faut se rapporter au temps du jugement.

7. On est censé être en état de payer,

heredi socii, cæterisque successoribus hoc præstabitur: quia nec cæterorum heredibus successoribusve, quos in id quod facere possunt, convenimus, idem præstatur.

§. 3. Id quod facere socius potest, quem admodum æstimandum sit? Et placuit, non debere deduci æs alienum quod debetur à socio. Ita et Marcellus libro septimo digestorum scripsit: nisi fortè, inquit, ex ipsa societate debeatur.

De æstimatione ejus, quod socius facere potest.

§. 4. Item videndum, an cautio veniat in hoc judicium ejus quod facere socius non possit, scilicet nuda promissio. Quod magis dicendum arbitror.

De cautione ejus, quod facere non potest.

§. 5. Si, cum tres socii essent, egerit cum uno ex sociis socius, et partem suam integram sit consecutus: deindè alius socius cum eodem agat, et partem consequi integram non poterit, quia facere solidum non potest, an hic qui minus consecutus est, cum eo agere possit, qui solidum accepit, ad communicandas partes inter eos, id est, exæquandas: quasi iniquum sit ex eadem societate alium plus, alium minus consequi? Sed magis est ut pro socio actione consequi possit, ut utriusque portio exæquetur. Quæ sententia habet æquitatem.

De occupatione.

§. 6. Tempus autem spectamus, quantum facere socius possit, rei judicandæ.

Quo tempore spectatur, an socius facere possit.

§. 7. Hoc quoque facere quis posse

De æstimatione

eius quod facere
potest.

videtur, quod dolo fecit, quominus possit: nec enim æquum est dolum suum quemquam relevare. Quod in cæteris, qui in id quod facere possunt, conveniuntur, accipiendum est. Si tamen non dolo, sed culpa sua facere posse desit, dicendum est, condemnari eum non debere.

De herede.

§. 8. In heredem quoque socii pro socio actio competit, quamvis heres socius non sit: licet enim socius non sit, attamen emolumentum successor est. Et circa societates vectigalium, cæterorumque idem observamus ut heres socius non sit, nisi fuerit adscitus: verumtamen omne emolumentum societatis ad eum pertineat, simili modo et damnum agnoscat, quod contingit, sive adhuc vivo socio vectigalis, sive postea. Quod non similiter in voluntaria societate observatur.

Si socius servo
communis lega-
verit.

§. 9. Si servo communi legatum sine libertate unus ex dominis reliquit, hoc ad solum socium pertinet. An tamen pro socio iudicio communicari debeat cum herede socii, quæritur? Et ait Julianus Sextum Pomponium referre Sabinum respondentem, non communicari. Et posse hanc sententiam defendi, Julianus ait: non enim propter communionem hoc adquisitum est, sed ob suam partem. Nec oportet id communicari, quod quis non propter societatem, sed propter suam partem adquisierit.

Quibus modis
societas solvitur.

§. 10. Societas solvitur ex personis, ex rebus, ex voluntate, ex actione. Ideoque sive homines, sive res, sive voluntas, sive actio interierit, distrahi videtur societas. Intereunt autem homines quidem maxima, aut media capitis deminutione, aut morte. Res verò, cum aut nullæ relinquuntur, aut conditionem putaverint; neque enim ejus

lorsque c'est par mauvaise foi qu'on s'est mis hors d'état de le faire: car il n'est pas juste qu'on retire aucun avantage de sa mauvaise foi. Cette décision doit s'étendre à tous ceux qui ont le privilège de ne pouvoir être actionnés que dans les bornes de leurs facultés. Si cependant on s'étoit mis hors d'état de pouvoir satisfaire en entier par sa faute et non par mauvaise foi, on ne pourroit point être condamné à payer en entier.

8. L'action de la société peut être intentée contre l'héritier de l'associé, encore bien qu'il ne soit pas lui-même associé; parce que, quoiqu'il ne succède pas à la société, il succède aux avantages qui ont pu en résulter. A l'égard des sociétés contractées pour la levée des deniers publics et des autres sociétés semblables, on est dans l'usage de ne regarder l'héritier comme associé, qu'autant qu'il aura été admis dans la société. Cependant tous les avantages qui ont pu résulter de cette société doivent être partagés avec lui; de même qu'il doit souffrir des pertes que la société a éprouvées du vivant de l'associé auquel il succède, ou même après sa mort. Il n'en est pas de même dans les sociétés volontaires.

9. Si un esclave commun à deux maîtres reçoit de l'un d'eux un legs sans être affranchi par lui, ce legs appartient en entier à l'associé survivant. Cependant on demande si l'héritier pourroit intenter à cet égard l'action de la société, à l'effet de demander que cet esclave soit partagé avec lui? Julien écrit que Sabin, rapporté par Sextus-Pomponius, avoit décidé que ce legs ne devoit point être partagé avec l'héritier. Sur quoi Julien remarque que cette opinion peut se défendre; parce que ce legs n'est point acquis à l'associé en conséquence de la société, mais à cause de la portion qu'il a dans l'esclave. Or un associé ne partage que ce qu'il acquiert à l'occasion de sa chose, et non point en considération de la société.

10. La société finit, ou par les personnes qui la composent, ou par les choses qui en font l'objet, ou lorsque la volonté des associés cesse, ou que l'action en société ne peut plus avoir lieu. Dans tous ces cas la société se dissout. Les associés cessent d'exister par la mort naturelle, ou la mort civile encourue par la perte des droits civils ou de la

liberté. Les choses qui composent la société sont censées périr lorsqu'elles n'existent plus absolument, ou lorsqu'elles ont changé de nature. En effet, on ne peut point se dire associé d'une chose qui n'existe plus, ou qui a été ôtée du commerce, parce qu'elle a été consacrée à la divinité, ou qu'elle a été confisquée. La société se dissout par la volonté des associés en cas de renonciation.

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

Ainsi, si les associés commencent à travailler séparément, et chacun pour leur compte, il est hors de doute que la société est rompue.

65. *Paul au liv. 32 sur l'Edit.*

La société se dissout lorsque l'action de la société cesse d'avoir lieu ; ce qui arrive quand le contrat de société dégénère en une nouvelle obligation, soit parce que les associés se sont respectivement obligés par une stipulation, soit parce qu'en portant leurs droits respectifs en jugement, il s'est formé entre eux une nouvelle convention qui a pour objet l'exécution de la chose jugée. Car Proculus est d'avis qu'en matière de société, ou universelle ou particulière, la société est résolue par une espèce de renonciation, lorsque la demande en partage a été formée dans l'intention de la dissoudre.

1. Labéon pense que la société est aussi résolue dans le cas où les biens d'un des associés sont vendus par ses créanciers.

2. Si la société a pour but d'acheter ou de prendre à loyer une chose, Labéon pense que le gain ou la perte survenue, même après la mort d'un des associés, doit être partagé.

3. On a dit que la société étoit résolue par le changement de volonté, mais cela ne peut avoir lieu qu'autant que tous les associés auront renoncé à la société. Qu'arrivera-t-il donc dans le cas où la renonciation aura été faite par un seul associé ? Cassius écrit, que si un seul associé renonce, ses associés ne sont plus obligés envers lui, quoiqu'il continue de l'être vis-à-vis d'eux. Mais ce sentiment ne doit s'appliquer qu'au cas de la renonciation frauduleuse ; par exemple, si en matière de société de tous les biens, un des associés renonçoit dans le temps où il se trouveroit appelé à une succession, afin de

rei quæ jam nulla sit, quisquam socius est: neque ejus quæ consecrata publicatave sit. Voluntate distrahitur societas, renuntiatione.

64. *Callistratus lib. 1 Quæstionum.*

Itaque cum separatim socii agere cœperint, et unusquisque eorum sibi negotietur, sine dubio jus societatis dissolvitur.

65. *Paulus lib. 32 ad Edictum.*

Actione distrahitur, cum aut stipulatione, aut judicio mutata sit causa societatis. Proculus enim ait, hoc ipso, quod judicium ideò dictatum est, ut societas distrahatur, renuntiatam societatem, sive totorum bonorum, sive unius rei societas coita sit.

§. 1. Item bonis à creditoribus venditis unius socii, distrahi societatem Labéon ait.

§. 2. Si in rem certam emendam conducendamve coita sit societas, tunc etiam post alicujus mortem quidquid lucri detriméntivè factum sit, commune esse Labéon ait.

§. 3. Diximus, dissensu solvi societatem; hoc ita est, si omnes dissentiant. Quid ergo si unus renuntiet? Cassius scripsit, eum qui renuntiaverit societati, à se quidem liberare socios suos, se autem ab illis non liberare. Quod utique observandum est, si dolo malo renuntiatio facta sit: veluti si, cum omnium bonorum societatem iuissimus, deindè cum obvenisset uni hereditas, propter hoc renuntiavit: ideoque siquidem damnum attulerit hereditas, hoc ad eum qui renuntiavit, pertinebit; commodum autem communicare cogetur actione pro socio. Quod si

De morte.

De renuntiatione.

quid post renuntiationem adquisierit, non erit communicandum : quia nec dolus admissus est in eo.

§. 4. Item si societatem ineamus ad aliquam rem emendam, deindè solus voleris eam emere, ideòque renuntiaveris societati, ut solus emeris, teneberis, quanti interest mea. Sed si ideò renuntiaveris, quia emptio tibi displicebat, non teneberis, quamvis ego emero : quia hic nulla fraus est. Eaque et Juliano placent.

§. 5. Labeo autem posteriorum libris scripsit, si renuntiaverit societati unus ex sociis eo tempore quo interfuit socii non dirimi societatem, committere eum in pro socio actione : nam si emimus mancipia inita societate, deindè renunties mihi eo tempore quo vendere mancipia non expedit, hoc casu, quia deteriore causam meam facis, teneri te pro socio iudicio. Proculus hoc ita verum esse, si societatis non intersit dirimi societatem : semper enim non id quod privatim interest unius ex sociis, servari solet, sed quod societati expedit. Hæc ita accipienda sunt, si nihil de hoc in coeunda societate convenit.

§. 6. Item qui societatem in tempus coit, eam antè tempus renuntiando, socium à se, non se à socio liberat. Itaque, si quid compendii postea factum erit, ejus partem non fert : at si dispendium, æquè præstabit portionem ; nisi renuntiatione ex necessitate quadam facta sit. Quòd si tempus finitum est, liberum est recedere : quia sine dolo malo id fiat.

n'être pas obligé de la communiquer à ses associés. Dans ce cas, si cette succession est onéreuse, l'associé qui a renoncé en souffrira seul ; si elle est avantageuse, il sera obligé, en conséquence de l'action de la société, à faire part du profit à ses associés. Mais s'il a fait quelque acquisition depuis sa renonciation, il n'est point obligé d'en faire part à ses associés ; parce que, relativement à ces nouvelles acquisitions, sa renonciation n'a point été frauduleuse.

4. De même si nous nous associons pour acheter une chose, et qu'ensuite voulant l'acheter seul vous ayez par cette considération renoncé à la société, vous serez condamné envers moi à m'indemniser de l'intérêt que j'ai eu d'avoir une portion de la chose. Mais si vous avez renoncé parce que vous ne vous êtes plus soucié d'avoir la chose, vous ne serez pas condamné envers moi, quoique je l'aie achetée depuis ; parce qu'il n'y a point de mauvaise foi de votre part. Tout ceci est approuvé par Julien.

5. Mais Labéon écrit au livre des postérieurs, que si un associé renonce à la société dans un temps où son coassocié a intérêt que la société subsiste, il sera soumis à l'action de la société. Par exemple, si nous nous sommes associés pour acheter des esclaves, et que vous ayez renoncé à la société dans un temps qui n'est point favorable pour la vente des esclaves, comme votre renonciation doit me causer du tort, j'aurai contre vous l'action de la société. Proculus n'adopte ce sentiment, qu'autant qu'il sera de l'intérêt de la société qu'elle ne soit point résolue dans ces circonstances ; car on fait moins attention à l'utilité particulière d'un associé, qu'à l'intérêt commun de la société. Tout ceci n'a lieu que dans les cas où il n'y a point de clause expresse à cet égard dans le contrat de société.

6. Lorsqu'on a contracté une société pour un certain temps, l'associé qui renonce avant le temps reste obligé envers son associé, et celui-ci est libéré vis-à-vis de lui. Cet associé n'a plus de part dans le gain qui aura été fait depuis sa renonciation, et souffre néanmoins sa part dans la perte ; à moins que sa renonciation n'ait été faite par quelque raison de nécessité. Mais lorsque le temps fixé est arrivé, chaque associé a la

liberté de se retirer ; parce qu'il n'y a pas alors de mauvaise foi de sa part.

7. On peut renoncer à une société par le ministère d'autrui : c'est ce qui fait qu'un fondé de procuration peut renoncer à une société. Mais suffit-il d'avoir une procuration générale pour administrer tous les biens , ou faut-il avoir une procuration spéciale à l'effet de renoncer, ou peut-on faire la renonciation valablement dans l'un et l'autre cas ? Ce dernier sentiment est le plus juste, à moins qu'il n'y ait une prohibition expresse du maître.

8. On a aussi décidé qu'un associé pouvait faire signifier sa renonciation au procureur de son associé. Mais Servius , rapporté par Alfénius , remarque à ce sujet que, dans le cas de la renonciation faite entre les mains du procureur de l'associé, le maître a la liberté de ratifier ou de rejeter cette renonciation. Ainsi, quant à lui, il est libéré envers l'associé qui a fait signifier la renonciation à son procureur ; mais il dépend de lui de libérer ou non celui qui a fait la renonciation, comme nous l'avons observé à l'égard de l'associé qui renonce vis-à-vis de son associé lui-même.

9. La société se dissout par la mort d'un seul, quoiqu'elle ait été contractée du consentement de tous, et qu'il reste encore plusieurs associés ; à moins qu'il n'y ait eu dans le contrat une convention expresse au contraire, l'héritier de l'associé défunt ne lui succède pas dans la société. Mais cet héritier a action contre les associés, et ceux-ci ont action contre lui relativement à ce qui est provenu de la chose commune depuis la mort de l'associé, et à la mauvaise foi ou à la négligence qui a eu lieu dans la gestion antérieure à la mort.

10. La société qui a été contractée pour une affaire particulière se dissout aussi lorsque cette affaire est terminée. Si un des associés meurt les choses étant encore en leur entier, et que l'exécution de la chose qui faisoit l'objet de la société n'arrive qu'après sa mort, on observera la même distinction qui a lieu en matière de mandat, c'est-à-dire, que la société aura continué si l'associé a ignoré la mort de son associé ; autrement elle aura été résolue par la mort.

11. De même que la société ne passe pas aux héritiers de l'associé, elle ne passe pas

§. 7. *Renuntiare societati etiam per alios possumus : et ideò dictum est, procuratorem quoque posse renuntiare societati. Sed utrùm de eo dictum sit, cui omnium bonorum administratio concessa est, an de eo cui hoc ipsum nominatim mandatum est, videamus? An verò per utrumque rectè renuntietur? Quod est verius, nisi si prohibuerit eum dominus specialiter renuntiare.*

Si procurator renuntiet,

§. 8. *Item scriptum est, posse procuratori quoque meo socium meum renuntiare. Quod Servius apud Alfénum ita notat, esse in potestate domini, cum procuratori ejus renuntiatum est, an velit ratam habere renuntiationem. Igitur is cujus procuratori renuntiatum est, liberatus esse videbitur. An autem ipse quoque qui renuntiavit procuratori, liberetur, in potestate ejus erit : quemadmodum diximus in eo qui socio renuntiat.*

Aut ei renuntietur.

§. 9. *Morte unius socii societas dissolvitur, etsi consensu omnium coïta sit, plures verò supersint : nisi in coeunda societate aliter convenerit, nec heres socii succedit. Sed quod ex re communi postea quaesitum est. Item dolus, et culpa in eo quod ex ante gesto pendet, tam ab herede quam heredi præstandum est.*

De morte.

§. 10. *Item si alicujus rei societas sit, et finis negotio impositus, finitur societas. Quòd si, integris omnibus manentibus, alter decesserit, deinde tunc sequatur res de qua societatem coierunt, tunc eadem distinctione utemur, qua in mandato ; ut si quidem ignota fuerit mors alterius, valeat societas : si nota, non valeat.*

De negotio finito.

§. 11. *Societas quemadmodum ad heredes socii non transit, ita nec ad adro-*

De arrogatione, et emancipatione

gatorem : ne alioquin invitus quis socius efficiatur cui non vult. Ipse autem adrogatus socius permanet, nam etsi filiusfamilias emancipatus fuerit, permanebit socius.

De publica-
tione.

§. 12. Publicatione quoque distrahi societatem diximus, quod videtur spectare ad universorum bonorum publicationem, si socii bona publicentur: nam cum in ejus locum alius succedat, pro mortuo habetur.

De impensis.

§. 13. Si post distractam societatem aliquid in rem communem impenderit, socius actione pro socio id non consequitur: quia non est verum, pro socio, communiterve id gestum esse: sed communi dividendo iudicio hujus quoque rei ratio habebitur: nam etsi distracta esset societas, nihilominus divisio rerum superest.

Si cui socio-
rum quid absit.

§. 14. Si communis pecunia penes aliquem sociorum sit, et alicujus sociorum quid absit, cum eo solo agendum, penes quem ea pecunia sit: qua deducta, de reliquo quod cuique debeatur, omnes agere possunt.

Quibus casibus
manente socie-
tate agitur pro
socio.

§. 15. Nonnunquam necessarium est et manente societate agi pro socio: veluti cum societas vectigalium causa coita est: propterque varios contractus neutri expediat recedere à societate, nec refertur in medium quod ad alterum pervenerit.

De dote.

§. 16. Si unus ex sociis maritus sit, et distrahatur societas manente matrimonio, dotem maritus precipere debet: quia apud eum esse debet, qui onera sustinet. Quod si jam dissoluto matrimonio societas distrahatur, eadem die recipienda est dos, qua et solvi debet.

non plus à celui sous la puissance duquel l'associé s'est mis par l'adrogation. Autrement on se trouveroit en société malgré soi avec des personnes dont on ne voudroit pas. Mais celui qui s'est ainsi donné en adrogation demeure toujours dans la société; de même qu'un fils de famille reste associé même après son émancipation.

12. On a dit que la société étoit aussi résolue par la confiscation des biens d'un associé; ce qui doit s'entendre de la confiscation de tous ses biens: car cet associé peut être regardé comme mort au moyen de ce qu'un autre lui succède.

13. Si, après la dissolution de la société, un associé fait quelques dépenses sur la chose commune, il ne peut point intenter l'action de la société pour s'en faire rembourser; parce qu'on ne peut pas dire qu'il ait fait ces dépenses en considération de la société, et comme n'en comptant payer que sa part. Mais dans l'action qu'il intentera pour demander le partage de la chose commune, on aura égard à ces dépenses: car, même après la dissolution de la société, l'action en partage reste encore à intenter.

14. Si l'argent des associés est entre les mains d'un seul, et que la mise d'un des associés se trouve diminuée de quelque chose, on n'aura à cet égard action que contre l'associé entre les mains duquel l'argent a été remis; et après avoir déduit ce qu'il conviendra payer à cet associé, tous formeront réciproquement la demande de ce qui peut leur être dû.

15. Il est quelquefois nécessaire d'intenter l'action de la société même pendant qu'elle subsiste: par exemple, lorsqu'on s'est associé pour la levée des deniers publics, s'il est de l'intérêt des associés de rester dans la société à cause de différentes obligations qu'ils ont contractées, et que néanmoins un associé refuse de rapporter à la masse ce qu'il a touché.

16. Si un des associés est marié, et que la société vienne à se dissoudre pendant que son mariage subsiste, il peut reprendre à l'instant dans la société, par préférence à tout, la dot de sa femme; parce que cette dot doit être entre les mains de celui qui soutient les charges du mariage. Si la société est résolue après la dissolution du mariage,

riage, il prendra cette dot dans la société au temps seulement où il doit la rendre.

66. *Gaius au liv. 10 sur l'Edit provincial.*

Si, dans le temps où les associés partagent, il est certain que cette dot ne doit pas être rendue, ou ne doit l'être qu'en partie, le juge ordonnera qu'elle soit partagée entre les associés.

67. *Paul au liv. 32 sur l'Edit.*

Si un des associés vend du consentement des autres une chose commune, le prix doit être partagé entre tous les associés, en donnant, par les autres, caution à l'associé vendeur de l'indemniser, si le cas y échet. Si l'associé vendeur a déjà souffert quelque préjudice à cette occasion, ses associés doivent lui en tenir compte. Mais supposé que le prix ait été partagé sans qu'on ait exigé de caution, et qu'ensuite l'associé vendeur ait été condamné à payer quelque chose relativement à cette vente, pourra-t-il se faire rendre par ses associés ce qu'il aura payé, dans le cas où quelques-uns d'eux étant devenus insolubles, il n'en auroit rien pu tirer à cet égard? Proculus pense que les autres associés doivent supporter cette perte; et il dit que ce sentiment peut être soutenu, avec d'autant plus de raison que, quand on contracte une société, on entend participer à la perte aussi bien qu'au gain.

1. Si de plusieurs associés qui n'ont point contracté une société générale de tous leurs biens, l'un place à intérêts de l'argent appartenant à la société, il ne sera obligé de partager les intérêts qu'il aura touchés, qu'autant qu'il aura placé cette somme au nom de la société: car s'il l'a placée en son propre et privé nom, comme il court les risques du capital, il a le droit de garder les intérêts.

2. Si un associé fait quelque dépense nécessaire dans une affaire commune, il aura l'action de la société pour se faire tenir compte même des intérêts de la somme qu'il a dépensée, s'il a emprunté cette somme à intérêts. S'il a même fourni à cette occasion ses propres deniers, on peut dire avec raison qu'il aura le droit d'en demander les intérêts, comme il les auroit eus s'il eût prêté cette somme à tout autre.

3. Un associé n'est condamné dans les bornes de ses facultés, qu'autant qu'il ne nie pas être en société.

Tome II.

66. *Gaius lib. 10 ad Edictum provinciale.*

Quòd si eo tempore quo dividitur societas, in ea causa dos sit, ut certum sit eam vel partem ejus reddi non oportere, dividere eam inter socios judex debet.

67. *Paulus lib. 32 ad Edictum.*

Si unus ex sociis rem communem venderit consensu sociorum, pretium dividi debet ita, ut ei caveatur, indemnem eum futurum. Quòd si jam damnus passus est, hoc ei præstabitur. Sed si pretium communicatum sit sine cautione, et aliquid præstiterit is qui vendidit, an si non omnes socii solvendo sint, quod à quibusdam servari non potest, à cæteris debeat ferre? Sed Proculus putat hoc ad cæterorum onus pertinere, quod ab aliquibus servari non potest: rationeque defendi posse, quoniam cum societas contrahitur, tam lucri, quam damni communio initur.

De venditione rei communis.

§. 1. Si unus ex sociis qui non totorum bonorum socii erant, communem pecuniam fœneraverit, usurasque perciperit, ita demum usuras partiri debet, si societatis nomine fœneraverit: nam si suo nomine, quoniam sortis periculum ad eum pertinuerit, usuras ipsum retinere oportet.

De usuris.

§. 2. Si quid unus ex sociis necessariò de suo impendit in communi negotio, judicio societatis servabit et usuras, si fortè mutuatus sub usuris dedit. Sed et si suam pecuniam dedit, non sine causa dicetur quòd usuras quoque percipere debeat, quas posset habere, si alii mutuum dedisset.

De impensis.

§. 3. Non aliàs socius in id quod facere potest, condemnatur, quàm si confitetur se socium fuisse.

Quatenus socius condemnatur.

De alienatione.

68. *Gaius lib. 10 ad Edictum provinciale.*
Nemo ex sociis plus parte sua potest alienare, etsi totorum bonorum socii sint.

Quid sit facere,
quominus facere
possit.

§. 1. Illud quæritur, utrum is demum facere videtur, quominus facere possit, qui erogat bona sua in fraudem futuræ actionis, an et qui occasione adquirendi non utitur? Sed verius est, de eo sentire proconsulem, qui erogat bona sua: idque ex interdictis colligere possumus, in quibus ita est, *quod dolo fecisti ut desineres possidere.*

69. *Ulpianus lib. 32 ad Edictum.*

De societate
ad emendum, et
epulis præstan-
dis.

Cum societas ad emendum coiretur, et conveniret ut unus reliquis nundinas (id est epulas) præstaret, eosque à negotio dimitteret: si eas eis non solverit, et pro socio, et ex vendito cum eo agendum est.

70. *Paulus lib. 33 ad Edictum.*

De tempore
societatis.

Nulla societatis in æternum coitio est.

71. *Idem lib. 3 Epitomarum Alfeni Digestorum.*

De stipulatione
pœnæ.

Duo societatem coierunt ut grammaticam docerent, et quod ex eo artificio quæstus fecissent, commune eorum esset. De ea re quæ voluerunt fieri, in pacto convento societatis proscripserunt: deinde inter se his verbis stipulati sunt: *Hæc quæ supra scripta sunt, ea ita dari fieri, neque adversus ea fieri: si ea ita data facta non erunt, tum viginti milia dari.* Quæsitum est, an si quid contra factum esset, societatis actione agi posset? Respondit, si quidem pacto convento inter eos de societate facta ita stipulati essent, *hæc ita dari, fieri spondes?* futurum fuisse, ut si novationis causa id fecissent, pro socio agi non possit, sed tota res in stipulationem translata videretur. Sed quoniam non ita essent stipulati, *ea ita dari*

68. *Gaius au liv. 10 sur l'Edit provinciale.*

Aucun associé, même de ceux qui ont contracté une société générale de tous leurs biens, ne peut aliéner une portion plus considérable que celle qu'il a dans la société.

1. On a demandé si on n'étoit censé se mettre soi-même hors d'état de payer ce à quoi on pouvoit être condamné, que dans le cas où on se défaisoit de ses biens pour éluder la condamnation qu'on prévoyoit devoir intervenir, ou si on devoit aussi être censé se mettre frauduleusement dans ce cas, lorsqu'on laissoit échapper des occasions de gagner. Mais il y a plus d'apparence que le proconsul a eu en vue ceux qui se défaisoient de leurs biens. C'est ce qu'on peut conclure de la formule des actions possessoires, qui est conçue en ces termes: « Parce que c'est par mauvaise foi que vous avez cessé d'être en possession ».

69. *Ulpien au liv. 32 sur l'Edit.*

On a contracté une société qui avoit pour but de faire des achats, et on est convenu qu'un des associés fourniroit aux autres pour sa mise les provisions de bouche, moyennant quoi les autres ne se chargeroient que de faire les achats. Si celui-ci ne les fournit pas, ses associés auront contre lui à cet égard l'action de la société et celle de la vente.

70. *Paul au liv. 33 sur l'Edit.*

On ne peut point contracter de société indissoluble.

71. *Le même au liv. 3 de l'Abregé du digeste d'Alfenus.*

Deux personnes se sont associées pour enseigner la grammaire, et partager entre eux le gain qu'elles retireroient de cette profession. Après avoir fait ensemble leurs conventions sur la manière dont leur société seroit gouvernée, elles ont stipulé l'une de l'autre en ces termes: « Tout ce qui est écrit ci-dessus sera fait et donné comme nous sommes convenus, sans qu'aucun puisse contrevenir à la convention, et celui qui ne l'observera pas donnera à l'autre vingt mille livres ». On a demandé si, dans le cas où un associé auroit contrevenu à la convention, il y auroit lieu à l'action de la société? Alfenus a répondu: Si, après avoir fait leurs conventions sur leur société, ces deux associés avoient stipulé en ces termes: « Promettez-vous d'exécuter la convention comme

elle est conçue », il arriveroit que si les parties ont eu intention de donner par cette stipulation une nouvelle forme à leur convention, il n'y auroit plus lieu à l'action de la société, toute cette convention changeroit de nature et deviendroit une stipulation. Mais comme ils ne se sont pas servis de ces termes : « Promettez-vous d'exécuter la convention », mais de ceux-ci : « Si vous n'exécutez pas la convention, vous donnerez telle somme », il croyoit que la convention n'avoit pas été changée en stipulation, mais que la stipulation ne portoit seulement que sur la peine ; parce que celui qui s'est obligé par cette stipulation n'a point promis en même temps deux choses, l'une d'exécuter la convention, et l'autre de payer telle somme, ou de se soumettre à telle peine dans le cas où il ne l'exécuteroit pas, mais seulement la seconde de ces choses. En conséquence il décide qu'il y aura lieu à l'action de la société.

1. Deux affranchis du même patron se sont associés ensemble pour mettre en commun tous les gains, profits, émolumens qu'ils recevroient. Un de ces affranchis a été institué héritier par son patron, l'autre a reçu un legs par le même testament. Le jurisconsulte a répondu qu'aucun des deux ne devoient rapporter à la masse de la société ce qu'ils avoient gagné en cette occasion.

72. *Gaius au liv. 2 du journal ou du livre d'Or.*

L'associé doit tenir compte à son coassocié même de ses fautes, c'est-à-dire, de sa négligence. Mais on ne doit pas entendre ici par faute, le défaut d'une diligence très-scrupuleuse : car il suffit qu'un associé ait pour les affaires communes la même exactitude qu'il a pour les siennes ; parce que celui qui prend un associé peu vigilant ne doit s'en prendre qu'à lui-même.

73. *Ulpian au liv. 1 des Réponses, répond à Maximin.*

Si on contracte une société générale de tous ses biens, c'est-à-dire, même pour les biens qu'on pourra acquérir par la suite, les successions qui écherront à chaque associé doivent être rapportées à la société.

1. Le même jurisconsulte a répondu à Maximin : Si on contracte une société générale de tous ses biens, sous la condition

fieri spondes, sed si ea ita facta non essent, decem dari, non videri sibi, rem in stipulationem pervenisse, sed duntaxat pœnam : non enim utriusque rei promissorem obligari, ut ea daret, faceret : et si non fecisset, pœnam sufferret : et ideo societatis judicio agi posse,

§. 1. Duo colliberti societatem coierunt *lucris, quæstus, compendii* : postea unus ex his à patrono heres institutus est, alteri legatum datum est. Neutrum horum in medium referre debere respondit. De lucro, quæstu, compendio.

72. *Gaius lib. 2 cotidianarum Rerum, sive Aurcorum.*

Socius socio etiam culpæ nomine tenetur, id est, desidix, atque negligentix. Culpa autem non ad exactissimam diligentiam dirigenda est : sufficit enim talem diligentiam communibus rebus adhibere, qualem suis rebus adhibere solet ; quia qui parum diligentem sibi socium acquirit, de se queri debet. De culpa.

73. *Ulpianus lib. 1 Responsorum Maximino respondit.*

Si societatem universarum fortunarum coierint, id est, earum quoque rerum quæ postea cuique acquiruntur, hereditatem cuivis eorum delatam in commune redigendam. De societate universarum fortunarum.

§. 1. Idem Maximinæ respondit, si societatem universarum fortunarum ita coierint, ut *quidquid erogetur, vel quæ-*

reretur, communis lucri, atque impendii esset, ea quoque, quæ in honorem alterius liberorum erogata sunt, utrinque imputanda.

74. *Paulus lib. 62 ad Edictum.*

De re emptâ à socio.

Si quis societatem contraxerit, quod emit, ipsius fit, non commune: sed societatis iudicio cogitur rem communicare.

75. *Celsus lib. 15 Digestorum.*

De partibus societatis collatis in arbitrium alterius.

Si coita sit societas ex his partibus quas Titius arbitratus fuerit, si Titius antequam arbitraretur decesserit, nihil agitur: nam id ipsum actum est, ne aliter societas sit, quam ut Titius arbitratus sit.

76. *Proculus lib. 5 Epistolarum.*

Sententiæ arbitri omninò est parendum: sententia verò arbitratoris reducitur ad arbitrium boni viri.

Societatem mecum coisti, ea conditione, ut Nerva amicus communis partes societatis constitueret. Nerva constituit, ut tu ex triente socius esses, ego ex besse. Quæris, utrum ratum id jure societatis sit, an nihilominus ex æquis partibus socii simus? Existimo autem melius te quæsiturum fuisse, utrum ex his partibus socii essemus, quas is constituisset, an ex his quas virum bonum constituere oportuisset: arbitratorum enim genera sunt duo; unum ejusmodi, ut sive æquum sit, sive iniquum parere debeamus: quod observatur, cum ex compromisso ad arbitrium est. Alterum ejusmodi, ut ad boni viri arbitrium redigi debeat, etsi nominatim persona sit comprehensa, cujus arbitratu fiat:

77. *Paulus lib. 4 Quæstionum.*

Veluti cum lege locationis comprehensum est, ut opus arbitrio locatoris fiat.

78. *Proculus lib. 5 Epistolarum.*

In proposita autem quæstione arbitrium viri boni existimo sequendum esse: eo

que tout ce que dépensera ou gagnera un associé seroit au profit ou au détriment commun, ce qui aura été dépensé en faveur des enfans de l'un des associés doit être pris sur la société.

74. *Paul au liv. 62 sur l'Edit.*

Si on s'est associé pour acheter quelque chose, la chose achetée par un des associés appartient à lui seul, et n'est point commune; mais l'acheteur est obligé par l'action de la société à rendre la chose commune entre lui et son associé.

75. *Celse au liv. 15 du Digeste.*

Si on contracte une société sous la condition que les parts des associés seront réglées par un tiers, et que ce tiers vienne à mourir avant de les avoir réglées, la société est nulle; parce que l'intention des parties étoit qu'il n'y eût de société que suivant l'avis de ce tiers.

76. *Proculus au liv. 5 des Lettres.*

Vous vous êtes associé avec moi sous la condition que nos parts dans la société seroient réglées par Nerva, notre ami commun. Nerva a décidé que vous auriez un tiers dans la société, et moi les deux autres. Vous demandez si on doit s'en tenir à ce qui a été décidé par cet ami, ou si, après cette décision, on peut dire encore que nous sommes associés par égales portions? Je crois que vous seriez mieux fondé à demander si nous sommes associés pour les portions qui nous ont été fixées, ou si la société subsiste entre nous pour les portions qu'un arbitre prudent auroit réglées: car il y a des arbitres de deux sortes. Il en est à la décision desquels il faut se tenir, soit qu'elle soit juste, soit qu'elle ne le soit pas; comme il arrive lorsqu'on a choisi un arbitre par compromis. Il en est d'autres dont la décision doit être ramenée au jugement d'un homme prudent et éclairé, quoiqu'on ait fait choix de la personne qui devoit décider:

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

C'est ce qui arrive en matière de loyer, lorsque les parties conviennent qu'un ouvrage sera fait de la manière qui sera décidée par celui qui donne la chose à loyer.

78. *Proculus au liv. 5 des Lettres.*

Quant à moi, je pense que dans l'espèce proposée, on doit s'en rapporter à un homme

prudent et éclairé, avec d'autant plus de raison que le contrat de société est un contrat de bonne foi.

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

Ainsi, si la décision de Nerva est si déraisonnable que l'injustice soit évidente, elle pourra être corrigée par le juge qui doit connoître du contrat de la société, qui est de bonne foi.

80. *Proculus au liv. 5 des Lettres.*

Que seroit-ce en effet, si Nerva avoit décidé qu'un des associés auroit deux mille parts dans la société, pendant que l'autre n'en auroit qu'une? Un arbitre équitable et éclairé peut bien décider que nos portions dans la société ne seront point égales, si on suppose qu'un des associés apporte dans la société plus de talens, plus de soins, plus de crédit, plus d'argent.

81. *Papinien au liv. 9 des Questions.*

Un associé s'est obligé à payer une dot pour sa fille; avant de la payer, il est mort, laissant cette fille pour son héritière. Elle a intenté contre son mari l'action pour demander sa dot; le mari l'a libérée de la nécessité de la lui payer comme s'il eût reçu d'elle cette dot. On a demandé si cette fille, intentant l'action de la société du chef de son père, pouvoit, avant partage, prendre sur la société sa dot par préférence, dans le cas où les associés seroient convenus que la dot se prendroit sur la société? J'ai répondu qu'une pareille convention ne contenoit rien d'injuste, pourvu qu'elle ne fût pas faite en faveur de la fille d'un associé seulement: car si cette convention est réciproque, on ne fera pas attention qu'il n'y a qu'un des associés qui ait une fille. Si le père ayant ainsi doté sa fille recouvre la dot après la mort de sa fille, il doit rendre l'argent à la société: car l'équité veut que la convention dont nous parlons soit interprétée de cette manière. Si le mariage vient à se dissoudre par le divorce pendant que la société subsiste encore, la dot retourne à la société avec sa charge, c'est-à-dire, qu'elle pourra être donnée de nouveau au second époux à qui la fille se remariera. Mais si le premier mari n'a pas été en état de rendre la dot en entier, on ne pourra, dans le cas où cette fille se remariera, lui constituer une nouvelle dot prise sur la société, à moins

magis quòd judicium pro socio bonæ fidei est.

79. *Paulus lib. 4 Quæstionum.*

Undè si Nervæ arbitrium ita pravum est, ut manifesta iniquitas ejus appareat, corrigi potest per judicium bonæ fidei.

80. *Proculus lib. 5 Epistolarum.*

Quid enim, si Nerva constituisset ut alter ex millesima parte, alter ex duobus millesimis partibus socius esset? Illud potest conveniens esse viri boni arbitrio, ut non utique ex æquis partibus socii sinus: veluti si alter plus operæ, industriæ, gratiæ, pecuniæ, in societatem collaturus erat.

81. *Papinianus lib. 9 Quæstionum.*

Si socius pro filia dotem promisit, et prius quàm solveret, herede ea relicta decessit, quæ postea (quam) cum marito de exigenda dote egit, accepto liberata est. Quæsitum est, an si pro socio ageret, dotis quantitatem præcipere deberet, si fortè convenisset inter socios, ut de communi dos constitueretur? Dixi pactum non esse iniquum, utique si non de alterius tantum filia convenit: nam si commune hoc pactum fuit, non interesse, quòd alter solus filiam habuit. Cæterum, si numeratam dotem pater, defuncta in matrimonio filia, recuperasset, reddi pecuniam societati debuisset; pactum ex æquitate sic nobis interpretantibus. Quòd si salva societate divortio matrimonium solutum foret, cum sua causa dotem recuperari, scilicet ut ea vel alii marito dari possit. Nec si prior maritus facere non posset, denuò de societate constituendam dotem, nisi nominatim ita convenisset. Verum in proposito largiter esse videbatur, dos numerata esset, an verò promissa. Nam si filia datam dotem, posteaquam patri heres extitit, jure suo recepisset, non esse referendam pecuniam societati, quam mulier habitura fuit, etsi alius heres extitisset. Quòd si accepto à marito liberata esset, nequaquam imputari posse societati, non solutam pecuniam.

Pactum de filia dotanda ex pecunia communi.

qu'on n'en soit convenu expressément. Mais dans l'espèce proposée ci-dessus, il faut distinguer si la dot a été payée ou seulement promise : car, si la fille a reçu la dot qui avoit été payée à son mari, comme elle a eu le droit de se la faire rendre en qualité d'héritière de son père, elle ne doit pas la reporter à la société; parce qu'elle étoit en droit de garder cette dot, quand même son père auroit institué un autre héritier. Mais si la dot n'ayant été que promise, le mari qui avoit droit de la demander à sa femme, comme héritière du père qui l'avoit promise, l'a libérée de cette obligation, on ne pourra point imputer sur la société une somme qu'elle n'a pas payée.

82. *Le même au liv. 5 des Réponses.*

Un associé n'est point obligé par les dettes que contracte son associé en vertu de la société qui est entre eux, à moins que l'argent ne soit entré dans les coffres communs.

85. *Paul au liv. 1 des Manuels.*

C'est une question de savoir si, dans le cas où l'arbre ou la pierre qui s'étendoit sur deux terrains est arraché, les deux propriétaires conservent sur cet arbre ou cette pierre séparé du sol les mêmes portions qui leur appartenoient dans le temps où il faisoit encore partie des deux terres; ou si la pierre entière ou l'arbre entier devient commun par indivis entre les deux maîtres, comme il arrive dans le cas où deux masses appartenantes à deux maîtres sont fondues ensemble : ce qui paroît devoir avoir lieu à plus forte raison dans un arbre séparé du sol, puisqu'il ne forme qu'un corps, qui est dans toute son étendue de la même substance. Mais la raison naturelle demande qu'après la séparation de la pierre ou de l'arbre, les deux maîtres conservent les mêmes portions qu'ils avoient auparavant lorsque cette pierre ou cet arbre faisoit partie de leur terrain.

84. *Labéon au liv. 6 des Postérieurs abrégés par Javolénus.*

Toutes les fois qu'on a contracté une société avec un fils de famille ou toute autre personne, par l'ordre de quelqu'un, on peut intenter directement l'action de la société contre la personne qu'on a eu en vue en contractant cette société.

82. *Idem lib. 3 Responsorum.*

De ære alieno. Jure societatis per socium ære alieno socius non obligatur : nisi in communem arcam pecuniæ versæ sint.

85. *Paulus lib. 1 Manualium.*

De his que erant in confinio, exemptis. Illud quærendum est, arbor quæ in confinio nata est, item lapis qui per utrumque fundum extenditur, an cum succisa arbor est, vel lapis exemptus, ejus sit, cujus fundus : pro ea quoque parte singulorum esse debeat, pro qua parte in fundo fuerat : an qua ratione duabus massis duorum dominorum conflatis, tota massa communis est, ita arbor hoc ipso, quo separatur à solo, propriamque substantiam in unum corpus redactam accipit, multò magis pro indiviso communis fit, quàm massa? Sed naturali convenit rationi, et postea tantam partem utrumque habere, tam in lapide, quàm in arbore, quantam et in terra habebat.

84. *Labéon lib. 6 Posteriorum à Javoleno Epitomatorum.*

De societate jussu alicujus contracta. Quotiens jussu alicujus vel cum filio ejus, vel cum extraneo societas coitur, directò cum illius persona agi posse, cujus persona in contrahenda societate spectata sit,