

Pandectes, nous avons fait diviser les Institutes en quatre livres, pour être les élémens et les premiers principes de toute la jurisprudence.

5. Nous y avons exposé succinctement tout ce qui étoit de l'ancien droit, et de celui qui, après avoir été en vigueur et cessé d'être observé, a depuis été rétabli par notre autorité.

6. Les trois personnes distinguées, dont nous venons de parler, nous ayant présenté ces élémens de jurisprudence, qu'ils ont tirés de toutes les Institutes des anciens jurisconsultes, et principalement de celles de Caius, de ses journaux, recueils et commentaires, nous les avons lus et approuvés, et leur avons donné la même autorité qu'à nos ordonnances.

7. Recevez donc ces lois avec empressement, et rendez-vous si habiles, que vous puissiez espérer d'être en état un jour, après avoir achevé cette étude, de participer au gouvernement de l'empire, dans les charges qui vous seront confiées. Fait à Constantinople, le XI des calendes de décembre. L'empereur Justinien, toujours auguste, et consul pour la troisième fois.

facundissimos confecimus) in quatuor libros easdem Institutiones partiri jussimus, ut sint totius legitimæ scientiæ prima elementa.

§. 5. In quibus breviter expositum est, et quod antea obtinebat, et quod postea desuetudine inumbratum, imperiali remedio illuminatum est.

Quid in institutionibus contineatur.

§. 6. Quas ex omnibus antiquorum Institutionibus, et præcipuè ex commentariis Caii nostri, tam Institutionum, quàm rerum quotidianarum, aliisque multis commentariis, compositas, cum tres viri prudentes prædicti nobis obtulerunt; et legimus, et recognovimus, et plenissimum nostrarum constitutionum robur eis accommodavimus.

Ex quibus libris compositas sunt institutiones, earumque recognitio et confirmatio.

§. 7. Summa itaque ope, et alacri studio has leges nostras accipite: et vosmetipsos sic eruditos ostendite, ut spes vos pulcherrima foveat, toto legitimo opere perfecto, posse etiam nostram rempublicam in partibus ejus vobis credendis, gubernari. D. CP. XI kalendas decemb. divo Justiniano P. P. A. III. Cons. 533.

Adhortatio ad studium juris.

LIBER PRIMUS.

LIVRE PREMIER.

TITRE PREMIER.

DE LA JUSTICE ET DU DROIT.

LA justice est la volonté constante et perpétuelle de rendre à chacun ce qui lui est dû.

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

2. Ainsi, après avoir donné une idée générale de ces principes, nous commencerons par expliquer le droit du peuple Romain; il paroît qu'il peut être interprété avec succès, si d'abord on en donne une idée simple et facile, pour ensuite l'expliquer

TITULUS PRIMUS.

DE JUSTITIA ET JURE.

JUSTITIA est constans et perpetua voluntas jus suum cuique tribuendi.

Definitio justitiæ.

§. 1. Jurisprudentia est divinarum atque humanarum rerum notitia, justique injustique scientia.

Jurisprudentiæ.

§. 2. His igitur generaliter cognitis, et incipientibus nobis exponere jura populi Romani: ita videntur posse tradi commodissimè, si primò levi ac simplici via, post deinde diligentissima atque exactissima interpretatione, singula tradantur:

Methodus juris tradendi.

alioqui, si statim ab initio rudem adhuc et infirmum animum studiosi, multitudine ac varietate rerum oneraverimus, duorum alterum, aut desertorem studiorum efficiemus, aut cum magno labore, sæpe etiam cum diffidentia (quæ plerumque juvenes avertit) seriùs ad id perducemus, ad quod leviorè via ductus, sine magno labore, et sine ulla diffidentia, maturiùs perducì potuisset.

Principia et præcepta.

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

Objecta.

§. 4. Hujus studii duæ sunt positiones, publicum et privatum. Publicum jus est, quod ad statum rei Romanæ spectat. Privatum, quod ad singulorum utilitatem. Dicendum est igitur de jure privato, quod tripartitum est: collectum est enim ex naturalibus præceptis, aut gentium, aut civilibus.

TITULUS II.

DE JURE NATURALI,

GENTIUM, ET CIVILI.

De jure naturali.

Jus naturale est, quod natura omnia animalia docuit. Nam jus istud non humani generis proprium est, sed omnium animalium, quæ in cælo, quæ in terra, quæ in mari nascuntur. Hinc descendit maris atque fœminæ conjunctio, quam nos matrimonium appellamus: hinc liberorum procreatio, hinc educatio. Videmus etenim cætera quoque animalia istius juris peritia censerì.

Distinctio juris gentium et civilis, à definitione et etymologia.

§. 1. Jus autem civile à jure gentium distinguitur: quod omnes populi, qui legibus et moribus reguntur, partim suo proprio, partim communi omnium hominum jure utuntur. Nam quod quisque populus ipse sibi jus constituit, id ipsius proprium civitatis est, vocaturque jus civile, quasi jus proprium ipsius civitatis. Quod verò naturalis ratio inter omnes homines constituit, id apud omnes peræquè custoditur, vocaturque jus gentium,

d'une manière plus étendue et plus exacte: car si, dans les commencemens, nous surchargions l'esprit foible et léger des étudiants par une multitude et une variété de choses, il arriveroit ou qu'ils quitteroient leurs études, ou qu'ils ne réussiroient à faire qu'à force de travail, et souvent même avec défiance, ce qu'ils auroient fait en moins de temps sans grande peine et sans aucune défiance.

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

4. L'étude du droit a deux objets, savoir le droit public et le droit privé. Le droit public est celui qui regarde l'administration de l'état. Le droit privé est celui qui concerne les intérêts de chacun. Nous allons donc parler du droit privé, qui est divisé en trois parties; puisqu'il tire sa source des préceptes du droit naturel, du droit des gens et du droit civil.

TITRE II.

DU DROIT NATUREL,

DU DROIT DES GENS,

Et du droit civil.

LE droit naturel est celui que la nature inspire à tous les animaux. Car ce droit n'appartient pas en propre aux hommes, mais à tous les animaux qui vivent dans l'air, sur la terre et dans les eaux. De là descend l'union du mâle et de la femelle, que nous appellons mariage, la procréation des enfans et leur éducation. En effet, nous voyons que les autres animaux semblent reconnoître ce droit.

1. Mais le droit civil est distingué du droit des gens, parce que tous les peuples qui se gouvernent par des lois et des coutumes, se servent en partie du droit qui leur est particulier, et en partie de celui qui leur est commun avec tous les hommes. Car le droit que chaque peuple s'est fait lui devient particulier, et on l'appelle droit civil, parce qu'il appartient en propre aux citoyens qui l'ont établi. Mais le droit que les lumières de la raison ont établi chez tous les

hommes est également observé par tous les peuples, et on l'appelle droit des gens, parce que toutes les nations en font usage. Le peuple Romain se sert donc en partie du droit qui lui est particulier, et en partie de celui qui est commun à tous les hommes. Nous démontrerons cela lorsqu'il en sera temps.

2. Le droit civil est appelé de ce nom du peuple qui l'observe, comme le droit des Athéniens : car celui qui veut qu'on appelle les lois de Solon et de Dracon le droit civil des Athéniens, ne se trompe pas. C'est pourquoi nous nommons celui dont le peuple Romain se sert le droit civil des Romains, ou le droit des Quirites, parce que les Quirites en font usage. Le nom de Romain vient de Romulus, et celui de Quirites de Quirinus. Cependant le droit civil, sans ajouter le nom du peuple à qui il est particulier, signifie notre droit : comme en parlant du divin Homère chez les Grecs, et du célèbre Virgile parmi nous, nous disons le poète, sans ajouter le nom. Mais le droit des gens est commun à tous les hommes ; parce que l'usage et les besoins de la vie les ont obligés à établir de certaines règles. De là sont venues les guerres, suivies de la captivité et de l'esclavage, et qui sont contraires au droit naturel : car dans le principe tous les hommes naissoient libres. C'est le droit des gens qui a introduit presque tous les contrats, comme l'achat et la vente, le loyer, la société, le dépôt, le prêt, et quantité d'autres.

3. Le droit civil est parmi nous écrit ou non écrit : comme chez les Grecs, il y avoit des lois écrites et non écrites. On appelle droit écrit la loi, le plébiscite, le sénatus-consulte, les ordonnances des princes, les édits des magistrats, et les réponses des jurisconsultes.

4. La loi est ce que le peuple Romain ordonne sur la demande d'un magistrat de l'ordre des sénateurs, par exemple d'un consul. Le plébiscite est ce que la partie du peuple appelée *plebs* arrêtoit sur la demande d'un magistrat de l'ordre plébéien, par exemple d'un tribun. Mais la partie du peuple appelée *plebs*, diffère de ce peuple comme l'espèce et le genre : car, par le mot de peuple, on entend tous les citoyens en

quasi quo jure omnes gentes utantur. Et populus itaque Romanus partim suo proprio, partim communi omnium hominum jure utitur. Quæ singula qualia sint, suis locis proponemus.

§. 2. Sed jus quidem civile ex unaquaque civitate appellatur, veluti Atheniensium : nam si quis velit Solonis, vel Draconis leges, appellare jus civile Atheniensium, non erraverit. Sic enim et jus, quo Romanus populus utitur, jus civile Romanorum appellamus ; vel jus Quiritum, quo Quirites utuntur. Romani enim à Romulo, Quirites à Quirino appellantur. Sed quotiens non addimus nomen cujus sit civitatis, nostrum jus significamus : sicuti cum poetam dicimus, nec addimus nomen, subauditur apud Græcos egregius Homerus, apud nos Virgilius. Jus autem gentium omni humano generi commune est : nam usu exigente, et humanis necessitatibus, gentes humanæ jura quædam sibi constituerunt. Bella etenim orta sunt, et captivitates sequuntur et servitutes, quæ sunt naturali juri contrariæ : jure enim naturali omnes homines ab initio liberi nascebantur. Et ex hoc jure gentium omnes penè contractus introducti sunt, ut emptio et venditio, locatio et conductio, societas, depositum, mutuum, et alii innumerabiles.

§. 3. Constat autem jus nostrum quo utimur ; aut scripto, aut sine scripto : ut apud Græcos τῶν νόμων οἱ μὲν ἔγγραφοι, οἱ δὲ ἀγγραφοί, id est, *legum alia sunt scripta, alia non scripta*. Scriptum autem jus est lex, plebiscitum, senatusconsultum, principum placita, magistratuum edicta, responsa prudentium.

§. 4. Lex est, quod populus Romanus senatorio magistratu interrogante, veluti consule, constituat. Plebiscitum est, quod plebs plebeio magistratu interrogante, veluti tribuno, constituat. Plebs autem à populo eo differt, quo species à genere : nam appellatione populi, universi cives significantur, connumeratis etiam patriciis et senatoribus. Plebis autem appellatione sine patriciis et senato-

Ab appellatione et effectibus.

Divisio juris in scriptum, et non scriptum. Subdivisio juris scripti

De lege et plebiscito.

ribus cæteri cives significantur. Sed et plebiscita, lege Hortensia lata, non minus valere, quàm leges cœperunt.

De senatus-consulto.

§. 5. Senatusconsultum est, quod senatus jubet, atque constituit. Nam cum auctus esset populus Romanus in eum modum, ut difficile esset in unum eum convocari legis sancientiæ causa: æquum visum est, senatum vice populi consuli.

De constitutionibus.

§. 6. Sed et quod principi placuit, legis habet vigorem: quum lege Regia, quæ de ejus imperio lata est, populus ei et in eum omne imperium suum et potestatem concedat. Quodcunque ergo imperator per epistolam constituit, vel cognoscens decrevit, vel edicto præcepit, legem esse constat. Hæc sunt, quæ constitutiones appellantur. Plañe ex his quædam sunt personales, quæ nec ad exemplum trahuntur; quoniam non hoc princeps vult. Nam quod alicui ob meritum indulsit, vel si quam pœnam irrogavit, vel si cui sine exemplo subvenit, personam non transgreditur. Aliæ autem, quum generales sint, omnes proculdubio tenent.

De jure honorario.

§. 7. Prætorum quoque edicta non modicam obtinent juris auctoritatem. Hoc etiam jus honorarium solemus appellare, quod qui honores gerunt, id est, magistratus auctoritatem huic juri dederunt. Proponebant et ædiles curules edictum de quibusdam causis, quod et ipsum juris honorarii portio est.

De responsis prudentium.

§. 8. Responsa prudentium sunt sententiæ et opiniones eorum quibus permissum erat de jure respondere. Nam antiquitus constitutum erat, ut essent, qui jura publicè interpretarentur, quibus à Cæsare jus respondendi datum est; qui jurisconsulti appellabantur: quorum omnium sententiæ et opiniones eam auctoritatem tenebant; ut judici recedere à responsis eorum non liceret, ut est constitutum.

général, les patriciens et les sénateurs y compris. Mais celui de *plebs*, non compris les patriciens et les sénateurs, signifie le reste du peuple. D'ailleurs, depuis que la loi Hortensia a été établie, les plébiscites n'ont pas eu moins d'autorité que les lois mêmes.

5. Le sénatus-consulte est ce que le sénat ordonne et établit. En effet, comme le peuple Romain s'étoit tellement accru qu'il étoit difficile de le convoquer dans un même lieu pour faire des lois, il parut convenable de consulter le sénat, au lieu du peuple.

6. Mais ce que le prince ordonne à force de loi; puisque par la loi Régia, qui fut faite à l'égard de sa souveraineté, le peuple Romain remit entre ses mains toute sa puissance et son autorité. Ainsi ce que l'empereur établit par rescrits, ou qu'il décide avec connoissance de cause, ou qu'il ordonne par édit, est regardé comme loi. C'est ce que nous appellons constitutions. Mais celles qui sont personnelles ne regardent que ceux pour qui elles sont faites; c'est pourquoi le prince ne veut pas qu'on puisse s'en prévaloir. En effet, lorsqu'il récompense quelqu'un pour ses services, ou qu'il condamne un malfaiteur à une peine extraordinaire, ou qu'il accorde des lettres de rémission, il veut que cela ne regarde que la personne même. Mais celles qui sont générales obligent tous les citoyens à les observer.

7. Les édits des préteurs ont une autorité fort étendue. Aussi leur donne-t-on le nom de droit honoraire, parce que ceux qui possèdent les charges, c'est-à-dire les magistrats, leur ont donné cette autorité. Les édiles curules proposoient un édit sur quelques matières, et cet édit fait une portion du droit honoraire.

8. Les réponses des jurisconsultes sont les sentimens et les opinions de ceux à qui il étoit permis de répondre sur les questions de droit. Car anciennement il y avoit des personnes pour interpréter publiquement les questions de droit; l'empereur César leur avoit donné ce pouvoir, et on les appeloit jurisconsultes. On faisoit tant de cas de leurs sentimens et de leurs opinions qu'il fut ordonné aux juges de ne point s'en écarter.

9. Le droit non écrit, est celui qui est approuvé par l'usage ; parce que les anciennes coutumes, approuvées par le consentement de ceux qui les suivent, imitent la loi.

10. Il a paru raisonnable de diviser le droit civil en deux espèces : car il semble tirer son origine des maximes des villes d'Athènes et de Lacédémone. En effet, voici la manière dont on agissoit dans ces villes, les Lacédémoniens avoient pour maxime d'apprendre par mémoire ce qu'ils observoient pour des lois, au lieu que celle des Athéniens étoit de mettre leurs lois par écrit.

11. Le droit naturel, qui est observé par toutes les nations également, étant établi par la providence, n'est point sujet au changement ; mais celui que chaque ville s'est fait change souvent, soit par le consentement tacite du peuple, soit par quelque loi nouvelle.

12. Le droit dont nous nous servons regarde, ou les personnes, ou les choses, ou les actions. Examinons d'abord ce qui concerne les personnes : car c'est peu de connoître le droit, si on ignoroit l'état des personnes en faveur de qui il a été établi.

TITRE III.

DU DROIT DES PERSONNES.

SUIVANT la division générale du droit des personnes, tous les hommes sont libres ou esclaves.

1. La liberté, qui donne le nom de libres à ceux qui en jouissent, est la faculté naturelle de faire ce que l'on veut, à moins qu'on n'en soit empêché par quelque violence ou quelque loi.

2. La servitude est une disposition du droit des gens, par laquelle, contre le droit naturel, on soumet quelqu'un au domaine d'un autre.

3. On appelle les esclaves de ce nom, parce que les généraux d'armée avoient coutume de les vendre, et de les conserver plutôt que de les tuer. On les nomme encore prisonniers de guerre, parce qu'ils sont pris par la main des ennemis.

§. 9. Sine scripto jus venit, quod usus approbavit : nam diuturni mores consensu utentium comprobati, legem imitantur.

De jure non scripto.

§. 10. Et non ineleganter in duas species jus civile distributum esse videtur : nam origo ejus ab institutis duarum civitatum, Athenarum scilicet, et Lacedæmoniorum fluxisse videtur. In his enim civitatibus ita agi solitum erat, ut Lacedæmonii quidem magis ea quæ pro legibus observabant, memoriæ mandarent : Athenienses verò ea quæ in legibus scripta comprehendissent, custodirent.

Ratio dictæ divisionis in jus scriptum, et non scriptum.

§. 11. Sed naturalia quidem jura, quæ apud omnes gentes peræquè observantur, divina quadam providentia constituta, semper firma atque immutabilia permanent : ea verò quæ ipsa sibi quæque civitas constituit, sæpè mutari solent, vel facito consensu populi, vel alia postea lege lata.

Alia juris divisio in immutabile et mutabile.

§. 12. Omne autem jus quo utimur, vel ad personas pertinet, vel ad res, vel ad actiones. Et prius de personis videamus : nam parum est jus nosse, si personæ, quarum causa constitutum est, ignorentur.

De objectis juris

TITULUS III.

DE JURE PERSONARUM.

SUMMA itaque divisio de jure personarum hæc est, quod omnes homines, aut liberi sunt, aut servi.

Personarum divisio prior.

§. 1. Et libertas quidem (ex qua etiam liberi vocantur) est naturalis facultas ejus, quod cuique facere libet, nisi si quid vi aut jure prohibetur.

Definitio libertatis.

§. 2. Servitus autem est constitutio juris gentium, qua quis dominio alieno contra naturam subjicitur.

Et servitutis.

§. 3. Servi autem ex eo appellati sunt, quod imperatores captivos vendere, ac per hoc servare, nec occidere solent : qui etiam mancipia dicti sunt, eo quod ab hostibus manu capiuntur.

Etymologia servi et mancipia.

Quibus modis
servi constituuntur.

§. 4. Servi autem aut nascuntur aut fiunt. Nascuntur ex ancillis nostris. Fiunt aut jure gentium, id est, ex captivitate; aut jure civili, cum liber homo major viginti annis ad pretium participandum sese venditari passus est.

Subdivisio.

§. 5. In servorum conditione nulla est differentia; in liberis autem multæ: aut enim sunt ingenui, aut libertini.

TITULUS IV. DE INGENUIS.

Definitio ingenui.

INGENUUS est is qui statim ut natus est, liber est: sive ex duobus ingenuis matrimonio editus est, sive ex libertinis duobus, sive ex altero libertino, et altero ingenuo. Sed et si quis ex matre nascitur libera, patre vero servo, ingenuus nihilominus nascitur: quemadmodum qui ex matre libera et incerto patre natus est, quoniam vulgo conceptus est. Sufficit autem liberam fuisse matrem eo tempore, quo nascitur, licet ancilla conceperit. Et è contrario, si libera conceperit, deinde ancilla facta pariat, placuit eum qui nascitur, liberum nasci: quia non debet calamitas matris ei nocere, qui in ventre est. Ex his illud quæsitum est, si ancilla prægnans manumissa sit, deinde ancilla postea facta pepererit, liberum an servum pariat? Et Martianus probat liberum nasci: sufficit enim ei qui in utero est, liberam matrem vel medio tempore habuisse, ut liber nascatur. Quod et verum est.

De servitute
et manumissionem
facti.

§. 1. Cum autem ingenuus aliquis natus sit, non officit ei in servitute fuisse, et postea manumissum esse: sæpissimè enim constitutum est, natalibus non officere manumissionem.

TITULUS

4. Les esclaves naissent tels ou le deviennent. On est esclave de naissance quand on descend d'une femme esclave. On devient esclave ou par le droit des gens, c'est-à-dire par la captivité; ou par le droit civil, lorsqu'un homme libre, âgé de vingt ans, se fait vendre afin de participer au prix qui proviendra de la vente.

5. Il n'y a aucune différence dans la condition des esclaves; mais il y en a beaucoup dans celle des hommes libres: car les uns le sont par la naissance, et les autres le deviennent par affranchissement.

TITRE IV. DE CEUX QUI SONT LIBRES DE NAISSANCE.

ON appelle libre de naissance, celui qui est libre aussitôt qu'il est né, soit qu'il naisse du mariage de deux personnes libres ou de deux affranchis, ou d'un affranchi et d'une personne libre de naissance. Mais celui qui naît d'une mère libre et d'un père esclave, n'en est pas moins libre de naissance: de même que celui qui est né d'une mère libre et d'un père inconnu, quand même il auroit été conçu par une femme publique. Il suffit que la mère ait été libre au temps de la naissance de l'enfant, quoiqu'elle fût esclave au temps de sa conception. Par la raison contraire, si une femme étoit libre au temps de la conception, et qu'elle fût devenue esclave au temps de son accouchement, il a été décidé que l'enfant ne naîtroit pas moins libre, parce que le malheur de la mère ne doit pas nuire à l'enfant qu'elle porte dans son sein. Delà, on a demandé si l'enfant d'une esclave enceinte, qui après avoir été affranchie seroit ensuite retombée dans l'esclavage avant son accouchement, seroit libre ou esclave? Marcien dit qu'il est né libre; parce qu'il suffit que dans le temps intermédiaire de la conception et de l'accouchement, la mère ait été libre. Et cela est juste.

1. Lorsqu'un homme qui est libre de naissance tombe dans la servitude, et qu'ensuite il est affranchi, cet état de servitude ne doit lui causer aucun préjudice: car il a été très-souvent décidé que l'affranchissement ne pouvoit préjudicier à ceux qui étoient nés libres.

TITRE

TITRE V.

DES AFFRANCHIS.

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

1. On procède à l'affranchissement d'un esclave de plusieurs manières : ou dans les églises, en vertu des constitutions impériales, ou pardevant le préteur (qui fait donner à l'esclave un coup de baguette sur la tête en le déclarant libre), ou en présence d'amis, ou par lettres, ou par testament, ou même par toute autre disposition de dernière volonté. Un esclave peut encore recevoir la liberté de plusieurs autres manières, qui ont été introduites tant par les anciennes constitutions que par les nôtres.

2. Il est d'usage que les esclaves soient affranchis par leurs maîtres ; par conséquent ils peuvent y procéder en tout temps et en quelque lieu que ce soit : par exemple lorsque le préteur, le président de la province ou le proconsul passent pour se rendre au bain ou au spectacle.

3. Il y avoit autrefois trois espèces d'affranchis. Ceux qui par leurs affranchissemens obtenoient une grande et véritable liberté devenoient citoyens Romains ; ceux qui en obtenoient une moindre devenoient Latins, en vertu de la loi Junia-Norbana ; enfin ceux qui recevoient seulement une apparence de liberté devenoient dedititiens par la loi Ælia-Sentia. Mais la condition de

TITULUS V.

DE LIBERTINIS.

LIBERTINI sunt, qui ex justa servitute manumissi sunt. Manumissio autem est de manu datio : nam quandiu aliquis in servitute est, manui et potestati suppositus est ; et manumissus liberatur potestate. Quæ res à jure gentium originem sumpsit : utpote cum jure naturali omnes liberi nascerentur, nec esset nota manumissio, cum servitus esset incognita. Sed postquam jure gentium servitus invasit, sequutum est beneficium manumissionis, et cum uno communi nomine omnes homines appellarentur, jure gentium tria hominum genera esse cœperunt : liberi, et his contrarium servi, et tertium genus libertini, qui desierant esse servi.

Definitio et origo Libertinorum, et manumissionis.

§. 1. Multis autem modis manumissio procedit : aut enim ex sacris constitutionibus in sacrosanctis ecclesiis, aut vindicta manumittitur, aut inter amicos, aut per epistolam, aut per testamentum, aut per aliam quamlibet ultimam voluntatem. Sed et aliis multis modis libertas servo competere potest, qui tam ex veteribus quam ex nostris constitutionibus introducti sunt.

Quibus modis

§. 2. Servi verò à dominis semper manumitti solent : adeo ut vel in transitu manumittantur, veluti cum prætor, aut præses, aut proconsul in balneum vel in theatrum eant.

Ubi et quando manumitti potest.

§. 3. Libertinorum autem status tripartitus antea fuerat. Nam qui manumittebantur, modo majorem et justam libertatem consequabantur, et fiebant cives Romani : modo minorem, et Latini ex lege Junia Norbana fiebant : modo inferiorem, et fiebant ex lege Ælia Sentia dedititii. Sed quoniam dedititiorum quidem pessima conditio jam ex multis tempori-

De Libertinorum differentia sublata.

bus in desuetudinem abierat, Latinorum verò nomen non frequentabatur: ideoque nostra pietas omnia augere, et in meliorem statum reducere desiderans, duabus constitutionibus hoc emendavit, et in pristinum statum reduxit: quia et à primis urbis Romæ cunabulis una atque simplex libertas competebat, id est, eadem quam habebat manumissor; nisi quod scilicet libertinus sit, qui manumittitur, licet manumissor ingenuus sit. Et dedititios quidem per constitutionem nostram expulimus, quam promulgavimus inter nostras decisiones, per quas suggerente nobis Triboniano viro excelso quæstore nostro, antiqui juris altercationes placavimus. Latinos autem Junianos; et omnem quæ circa eos fuerat observantiam, alia constitutione per ejusdem quæstoris suggestionem correximus, quæ inter imperiales radiat sanctiones. Et omnes libertinos, nullo nec ætatis manumissi, nec domini manumittentis, nec in manumissionis modo discrimine habito (sicut jam antea observabatur) civitate Romana decoravimus: multis modis additis, per quos possit libertas servis cum civitate Romana, quæ sola est in præsentis, præstari.

ces derniers étant fort déplorable, on l'a voit abolie depuis beaucoup de temps; et, comme on ne reconnoissoit plus guères d'affranchis sous le nom de Latins, notre tendresse naturelle nous faisant désirer de perfectionner et rétablir les choses dans un meilleur état, nous avons par deux ordonnances réformé le tout et fait revivre l'ancien usage; puisque, dans les commencemens de la ville de Rome, les affranchis jouissoient d'une sincère et véritable liberté, c'est-à-dire de la même que celui qui les avoit affranchis; excepté cependant que celui qui la recevoit n'étoit qu'affranchi, quoique celui qui la lui donnoit fût libre de naissance. Nous avons, par une de ces constitutions, aboli les affranchissemens connus sous le nom de dedititios, que nous avons publié comme étant une de nos décisions par lesquelles, d'après le sentiment de l'illustre Tribonien, notre questeur, nous voulions appaiser les altercations des anciens jurisconsultes. C'est aussi d'après son opinion que nous avons, par l'autre ordonnance, qui grossit d'une manière distinguée les constitutions impériales, fait la même suppression à l'égard des affranchis qui devenoient Latins en vertu de la loi Junia-Norbana, avec toute leur distinction. Et voulant que les choses soient observées comme autrefois, nous avons décoré du titre de citoyens Romains tous les affranchis, sans aucunement avoir égard ni à l'âge de l'affranchi, ni à la qualité du maître, ni au mode de l'affranchissement, ayant même ajouté différentes manières de donner la liberté aux esclaves avec le titre de citoyens Romains, qui est la seule que nous voulons qui soit donnée aujourd'hui.

TITULUS VI.

QUIBUS EX CAUSIS

MANUMITTERE NON LICET.

NON tamen cuicumque volenti manumittere licet. Nam is qui in fraudem creditorum manumittit, nihil agit: quia lex Ælia Sentia impedit libertatem.

Præ caput legis Æliæ Sentia. Regula de manumittente in fraudem creditorum.

TITRE VI.

DE CEUX A QUI IL N'EST PAS PERMIS

D'AFFRANCHIR,

Et pour quelles raisons.

IL n'est pas toujours permis à quiconque à la volonté d'affranchir, de le faire. Car celui qui affranchit en fraude des créanciers fait un acte nul; parce que la loi Ælia-Sentia empêche la liberté.

1. Néanmoins il est permis à un maître qui est insolvable, d'instituer dans son testament son esclave pour héritier avec le don de la liberté, de manière qu'il devienne libre et son seul et nécessaire héritier; pourvu toutefois qu'il n'y ait point d'autre héritier institué par ce testament, soit parce qu'il n'y en a pas d'écrit, soit parce que celui qui l'est ne peut être héritier par quelque cause que ce soit. C'est à quoi il a été sagement pourvu par la loi *Ælia-Sentia*. Car il étoit très-important d'établir que les personnes qui n'étoient pas riches, et qui n'avoient point d'héritier, pourroient en mourant instituer leur esclave pour leur héritier nécessaire, afin qu'il satisfît les créanciers; ou que, dans le cas contraire, ceux-ci vendissent les effets de la succession au nom de l'esclave, de manière à épargner par-là cet affront à la mémoire du défunt.

2. Il en est de même d'un esclave institué sans aucune mention de la liberté. Car notre constitution n'a pas seulement lieu à l'égard du maître qui est insolvable, mais elle ordonne en général, par une nouvelle raison d'humanité, que lorsqu'un esclave est institué héritier, il soit aussitôt libre; parce qu'il n'est pas vraisemblable que celui qui se choisit un héritier ait voulu qu'il demeurât esclave, et conséquemment ne point avoir d'héritier, pour avoir omis de faire mention de la liberté.

3. On est censé affranchir en fraude des créanciers, lorsqu'on étoit déjà insolvable au temps de l'affranchissement, ou qu'on a cessé d'être solvable par la liberté qu'on donne à ses esclaves. Néanmoins l'opinion qui paroît avoir prévalu, est que la liberté donnée par un maître insolvable n'en aura pas moins son effet, quoique ses biens ne fussent pas pour payer ses créanciers; à moins qu'on ne voye que ce maître a eu l'intention de les frustrer: car il arrive souvent que les hommes se croient beaucoup plus riches qu'ils ne le sont réellement. C'est pourquoi nous décidons donc que la liberté est valablement accordée, à moins que le maître qui affranchit ses esclaves n'ait eu l'intention de frustrer ses créanciers, et que, par l'événement, ses biens soient insuffisans pour les satisfaire.

4. Il est défendu, par la même loi *Ælia-*

§. 1. Licet autem domino, qui solvendo non est, in testamento servum suum cum libertate heredem instituere, ut liber fiat, heresque ei solus et necessarius: si modò ei nemo alius ex eo testamento heres extiterit; aut quia nemo heres scriptus sit, aut quia is qui scriptus est, qualibet ex causa heres ei non extiterit. Idque eadem lege *Ælia Sentia* provisum est; et rectè. Valdè enim prospiciendum erat, ut egentes homines, quibus alius heres extiturus non esset, vel servum suum necessarium heredem haberent, qui satisfactorius esset creditoribus; aut hoc eo non faciente, creditores res hereditarias servi nomine vendant, ne injuria defunctus afficiatur.

Exceptio de servo instituto cum libertate,

§. 2. Idemque juris est, et si sine libertate servus heres institutus est. Quod nostra constitutio non solum in domino qui solvendo non est, sed generaliter constituit, nova humanitatis ratione: ut ex ipsa scriptura institutionis etiam libertas ei competere videatur; quum non sit verisimile, eum quem heredem sibi elegit, si prætermiserit libertatis dationem, servum remanere voluisse, et neminem sibi heredem fore.

Vel sine libertate.

§. 3. In fraudem autem creditorum manumittere videtur, qui vel jam eo tempore quo manumittit, solvendo non est: vel qui datis libertatibus, desiturus est solvendo esse. Prævaluisse tamèn videtur (nisi animum quoque fraudandi manumissor habuerit) non impediri libertatem, quamvis bona ejus creditoribus non sufficiant: sæpe enim de facultatibus suis amplius, quàm in his est, sperant homines. Itaque tunc intelligimus impediri libertatem, cum utroque modo fraudantur creditores, id est, et consilio manumittentis, et ipsa re, eo quod ejus bona non sunt suffectura creditoribus.

Quid sit in fraudem creditorum manumittere.

§. 4. Eadem lege *Ælia Sentia* domino

Alterum caput

legis Æliæ Sentia de minore viginti annis.

minori viginti annis non aliter manumittere permittitur, quàm si vindicta apud consilium, justa causa manumissionis adprobata, fuerint manumissi.

Quæ sint justæ causæ manumittendi.

§. 5. Justæ autem manumissionis causæ hæc sunt: veluti si quis patrem aut matrem, filium filiamve, aut fratres sororesve naturales, aut pædagogum, aut nutricem, aut educatorem, aut alumnium alumnamve, aut collectaneum manumittat; aut servum procuratoris habendi gratia; aut ancillam matrimonii habendi causa: dum tamen intra sex menses in uxorem ducatur: nisi justa causa impediatur, et servus, qui manumittitur procuratoris habendi gratia, non minor decem et septem annis manumittatur.

De causâ emel probata.

§. 6. Semel autem causa adprobata, sive vera sit, sive falsa, non retractetur.

Abrogatio.

§. 7. Cùm ergo certus modus manumittendi minoribus viginti annis dominis per legem Æliam Sentiam constitutus esset: eveniebat, ut qui quatuordecim annos expleverat, licet testamentum facere, et in eo sibi heredem instituere, legataque relinquere posset; tamen si adhuc minor esset viginti annis, libertatem servo dare non posset. Quod non erat ferendum. Nam cui totorum suorum bonorum in testamento dispositio data erat: quare non similiter ei, quemadmodùm alias res, ita de servis suis in ultima voluntate disponere, quemadmodùm voluerit, permittimus, ut et libertatem eis possit præstare? Sed cùm libertas inestimabilis res sit, et propter hoc ante viginti ætatis annum antiquitas libertatem servo dare prohibebat: ideò nos mediam quodammodò viam eligentes, non aliter minori viginti annis libertatem in testamento dare servo suo concedimus, nisi decimumseptimum annum impleverit, et decimumoctavum attigerit. Quum enim antiquitas hujusmodi ætatis, et pro aliis postulare concesserit: cur non etiam sui iudicii stabilitas ita eos adjuvare credatur,

à un maître mineur de vingt ans, d'affranchir ses esclaves d'une autre manière que pardevant le préteur, et pour une juste cause qui soit approuvée dans le conseil.

5. Voici quelles sont les justes raisons qu'un mineur de vingt ans peut avoir d'affranchir: par exemple s'il veut donner la liberté à son père, à sa mère, à son fils ou à sa fille, à ses sœurs ou à ses frères naturels, à son précepteur, à sa nourrice, à celui qui l'a élevé, à son frère ou à sa sœur de lait. On peut encore y ajouter celles-ci: par exemple s'il affranchit un esclave pour en faire son procureur, ou une esclave dans l'intention de l'épouser, pourvu toutefois qu'il l'épouse dans les six mois, à moins qu'il n'y ait quelques justes raisons d'empêchement, et que l'esclave qu'il a affranchi pour en faire son procureur n'ait pas moins de dix-sept ans.

6. Mais une fois que la raison de l'affranchissement a été approuvée, qu'elle soit vraie ou fausse, on ne peut plus la révoquer.

7. Ainsi, comme la loi Ælia-Sentia avoit établi, à l'égard des maîtres mineurs de vingt ans, un certain mode d'affranchissement pour leurs esclaves, il arrivoit que celui qui avoit quatorze ans accomplis, quoiqu'il pût faire un testament, s'y instituer un héritier et laisser des legs, ne pouvoit cependant donner la liberté à son esclave s'il étoit mineur de vingt ans. Ce qui n'étoit pas supportable. Car, comment peut-il se faire que celui à qui il est permis de disposer de tous ses biens, ne puisse pas également, par une disposition de dernière volonté, accorder la liberté à ses esclaves? Néanmoins, comme la liberté est une chose inestimable, et que c'est par cette raison que les anciens défendoient à un maître mineur de vingt ans d'affranchir son esclave; c'est pourquoi, en adoptant un moyen plus doux et plus traitable, nous ne permettons à un mineur de vingt ans de donner par testament la liberté à son esclave, qu'autant qu'il aura atteint sa dix-huitième année. En effet, puisque les anciens pensoient qu'à cet âge les hommes pouvoient défendre en justice pour des autres, pourquoi ne leur croiroit-on pas assez de so-

lidité dans le jugement pour donner la liberté à leurs esclaves ?

ut ad libertatem dandam servis suis possint pervenire ?

TITRE VII.

DE L'ABOLITION DE LA LOI

FUSIA - CANINIA.

LA loi Fusia-Caninia avoit établi une certaine règle à l'égard des affranchissemens faits par testament. Mais, comme cette loi portoit atteinte aux libertés, et qu'elle excitoit en quelque sorte à l'indignation, nous avons cru devoir l'abolir : car il étoit assez inhumain qu'il fût permis à un maître de donner la liberté à tous ses esclaves par des dispositions entre-vifs, à moins qu'il n'y eût quelque raison d'empêchement, et qu'il ne pût leur accorder la même faveur à titre de donation à cause de mort.

TITRE VIII.

DE CEUX QUI SONT

LEURS MAITRES,

Et de ceux qui sont sous la puissance d'autrui.

IL existe une autre division sur le droit des personnes. En effet il y en a quelques-unes qui sont indépendantes, et d'autres qui sont soumises à la puissance d'autrui. Quant à celles qui sont sous la puissance d'autrui, les unes sont sous la puissance de leurs parens, les autres sous celle de leurs maîtres. Voyons donc quelles sont celles qui sont soumises à la puissance d'autrui : car lorsque nous les connoîtrons, nous distinguerons en même temps celles qui sont indépendantes. Examinons d'abord quelles sont celles qui sont sous la puissance de leurs maîtres.

1. Les esclaves sont sous la puissance de leurs maîtres. Car nous pouvons remarquer que chez la plupart des nations, les maîtres ont eu le droit de vie et de mort sur leurs esclaves, et que tout ce qu'un esclave acquiert, il l'acquiert pour son maître.

TITULUS VII.

DE LEGE FUSIA CANINIA

TOLLENDAM.

LEGE Fusia Caninia certus modus constitutus erat in servis testamento manumittendis : quam quasi libertates impedientem, et quodammodo invidiam, tollendam esse censuimus : cum satis fuerat inhumanum, vivos quidem licentiam habere totam suam familiam libertate donare, nisi alia causa impediatur libertatem, morientibus autem hujusmodi licentiam adimere.

TITULUS VIII.

DE HIS, QUI SUI, VEL ALIENI

JURIS SUNT.

SEQUITUR de jure personarum alia divisio. Nam quædam personæ sui juris sunt, quædam alieno juri subjectæ. Rursus earum, quæ alieno juri subjectæ sunt, aliæ sunt in potestate parentum, aliæ in potestate dominorum. Videamus itaque de his, quæ alieno juri subjectæ sunt : nam si cognoverimus, quæ istæ personæ sunt : simul intelligemus quæ sui juris sunt. Ac prius inspiciamus de his, quæ in potestate dominorum sunt.

Personarum divisio posterior. De jure gentium, et civium Romanorum in servos.

§. 1. In potestate itaque dominorum sunt servi, quæ quidem potestas juris gentium est. Nam apud omnes peræquæ gentes animadvertere possumus, dominis in servos vitæ necisque potestatem fuisse : et quodcumque per servum acquiritur, id domino acquiri.

§. 2. Sed hoc tempore nullis hominibus, qui sub imperio nostro sunt, licet sine causa legibus cognita, in servos suos supra modum sævire. Nam ex constitutione divi Antonini, qui sine causa servum suum occiderit, non minus puniri jubetur, quàm si alienum servum occiderit. Sed et major asperitas dominorum ejusdem principis constitutione coercetur: nam Antoninus consultus à quibusdam præsidibus provinciarum de his servis, qui ad ædem sacram, vel ad statuam principum confugiunt, præcepit, ut si intolerabilis videatur sævitia dominorum, cogantur servos suos bonis conditionibus vendere, ut pretium dominis daretur. Et rectè: expedit enim reipublicæ, ne sua re quis malè utatur. Cujus rescripti ad Ælium Martianum emissi verba sunt hæc: *Dominorum quidem potestatem in servos suos illibatam esse oportet, nec cuiquam hominum jus suum detrahi: sed dominorum interest, ne auxilium contra sævitiã, vel famem, vel intolerabilem injuriam denegetur iis qui justè deprecantur. Idèdque cognosce de querelis eorum qui ex familia Julii Sabini ad statuam confugerunt, et si vel durius habitos, quàm æquum est, vel infami injuria adfectos esse cognoveris: venire jube, ita ut in potestatem domini non revertantur. Quod si meæ constitutioni fraudem fecerit, sciãt hoc me admissum severiùs executurum,*

2. Mais à présent il est défendu à aucun de nos sujets de sévir de cette manière contre leurs esclaves sans une juste cause reconnue par les lois. Car il est ordonné par une constitution de l'empereur Antonin, que le maître qui aura tué son esclave sans une cause légitime, n'en sera pas moins puni que s'il avoit tué un esclave appartenant à autrui. Par la même constitution, la trop grande sévérité des maîtres envers leurs esclaves est même réprimée. En effet, l'empereur Antonin, consulté par quelques présidens des provinces, à l'égard des esclaves qui se réfugient dans les temples ou au pied de la statue des princes, ordonna que les maîtres qu'on reconnoitroit d'une dureté extrême envers leurs esclaves fussent forcés de les vendre à des conditions raisonnables et d'en recevoir le prix. Et c'est avec raison: car il est de l'intérêt public que personne ne fasse un mauvais usage de ce qui lui appartient. Le rescrit adressé à Ælius-Martianus est ainsi conçu: « La puissance des maîtres sur leurs esclaves doit être maintenue, il ne faut ôter à personne le droit qu'il a sur ce qui lui appartient. Mais il est de l'intérêt des maîtres même que l'on vienne au secours des esclaves qui réclament avec fondement contre leur trop grande sévérité, qui les porte jusqu'à leur refuser des alimens, ou à user de mauvais traitemens envers eux. Prenez donc connoissance des plaintes que portent les esclaves de Julius-Sabinus, qui se sont réfugiés près de la statue du prince; et si vous reconnoissez qu'il passe pour les traiter trop durement ou d'une manière infame, vous ordonnerez qu'ils soient vendus, afin qu'ils ne retournent pas sous la puissance d'un pareil maître. Et s'il arrivoit qu'il cherchât à éluder l'esprit de la présente constitution, qu'il sache que je me croirai obligé à l'en punir sévèrement. »

TITULUS IX.

DE PATRIA PŒTESTATE.

Genius tituli. **I**N potestate nostra sunt liberi nostri, quos ex justis nuptiis procreavimus.

TITRE IX.

DE LA PUISSANCE PATERNELLE.

LES enfans que nous avons d'un légitime mariage sont sous notre puissance.

1. Les noces ou le mariage est l'union de l'homme et de la femme, qui contient l'engagement indissoluble qu'ils contractent pour toute la vie.

2. Mais le droit de puissance que nous avons sur nos enfans est particulier aux citoyens Romains. En effet, il n'y a point de peuples qui aient sur leurs enfans une puissance telle que celle que nous avons sur les nôtres.

3. Par conséquent l'enfant qui naît de vous et de votre femme est sous votre puissance. De même l'enfant qui naît de votre fils et de sa femme, c'est-à-dire votre petit-fils ou petite-fille est sous votre puissance, ainsi que le petit-fils ou la petite-fille de votre fils et ses autres descendans par les mâles. Néanmoins les enfans qui naissent de votre fille n'y sont pas, ils sont sous celle de leur père.

TITRE X.

DES NOCES.

LES citoyens Romains contractent entre eux des mariages légitimes toutes les fois qu'ils s'unissent conformément aux lois. Les garçons doivent avoir l'âge de puberté, c'est-à-dire quatorze ans, et les filles douze, soit qu'ils soient pères ou fils de famille. Cependant, s'ils sont fils de famille, il faut qu'ils aient le consentement des parens sous la puissance desquels ils sont. Cela doit être ainsi, car la raison civile et naturelle exige que le consentement du père précède le mariage. De là on a agité la question de savoir si la fille ou le fils d'un furieux pouvoit se marier. Comme l'on n'étoit point d'accord à l'égard du fils, nous avons décidé, à l'exemple de la fille d'un furieux, qu'il seroit aussi permis au fils de se marier, même sans l'assentiment de son père, en se conformant toutefois aux dispositions de notre constitution.

1. Néanmoins il ne nous est pas permis d'épouser toutes les femmes indistinctement : car il y en a quelques-unes avec qui nous ne pouvons nous marier. Ces personnes sont celles qui ont entre elles la qualité d'ascendans et de descendans : comme le père et la fille, l'aïeul et la petite-fille, la mère

§. 1. Nuptiæ autem, sive matrimonium, est viri et mulieris conjunctio, individuum vitæ consuetudinam continens. Definitio nuptiarum.

§. 2. Jus autem potestatis, quod in liberos habemus, proprium est civium Romanorum : nulli enim alii sunt homines, qui talem in liberos habeant potestatem, qualem nos habemus.

§. 3. Qui igitur ex te et uxore tua nascitur, in tua potestate est. Item qui ex filio tuo et uxore ejus nascitur, id est, nepos tuus et neptis, æquè in tua sunt potestate, et pronepos, et proneptis, et deinceps cæteri. Qui autem ex filia tua nascuntur, in potestate tua non sunt, sed in patris eorum.

TITULUS X.

DE NUPTIIS.

JUSTAS autem nuptias inter se cives Romani contrahunt, qui secundum præcepta legum coeunt, masculi quidem puberes, feminæ autem viripotentes, sive patresfamiliarum sint, sive filii familiarum : dum tamen, si filii familiarum sint, consensum habeant parentum, quorum in potestate sunt. Nam hoc fieri debere, et civilis et naturalis ratio suadet : in tantum, ut jussus parentis præcedere debeat. Unde quæsitum est, an furiosi filia nubere, aut furiosi filius uxorem ducere possit. Cumque super filio variabatur, nostra processit decisio, qua permissum est, ad exemplum filiæ furiosi, filium quoque furiosi posse et sine patris interventu matrimonium sibi copulare, secundum datum ex nostra constitutione modum.

Qui possunt nuptias contrahere.

§. 1. Ergo non omnes nobis uxores ducere licet : nam à quarundam nuptiis abstinendum est. Inter eas enim personas, quæ parentum : liberorumve locum inter se obtinent, contrahi nuptiæ non possunt : veluti inter patrem et filiam, vel avum et neptem, vel matrem et filium, vel

Quæ uxores duci possunt, vel non. De parentibus et libertis.

aviam et nepotem, et usque in infinitum. Et si tales personæ inter se coierint : nefarias atque incestas nuptias contraxisse dicuntur. Et hæc ad eam vera sunt, ut quamvis per adoptionem parentum liberorumve loco sibi esse coeperint, non possint inter se matrimonio jungi : in tantum, ut etiam dissoluta adoptione, idem juris maneat. Itaque eam, quæ tibi per adoptionem filia vel neptis esse coeperit, non poteris uxorem ducere, quamvis ea emancipaveris.

De transversa-
libus. De fratre
et sorore.

§. 2. Inter eas quoque personas, quæ ex transverso gradu cognationis junguntur, est quædam similis observatio, sed non tanta. Sanè enim inter fratrem sororemque nuptiæ prohibitæ sunt, sive ab eodem patre eademque matre nati fuerint, sive ex altero eorum. Sed si qua per adoptionem soror tibi esse coeperit, quandiu quidem constat adoptio, sanè inter te et eam nuptiæ consistere non possunt : cum verò per emancipationem adoptio sit dissoluta, poteris eam uxorem ducere. Sed et si tu emancipatus fueris, nihil est impedimento nuptiis. Et id eò constat, si quis generum adoptare velit, debere eum antea filiam suam emancipare : et si quis velit nura adoptare, debere eum antea filium suum emancipare.

De fratris vel
sororis filia vel
nepte.

§. 3. Fratris verò, vel sororis filiam uxorem ducere non licet; sed nec neptem fratris vel sororis quis ducere potest, quamvis quarto gradu sint : cujus enim filiam uxorem ducere non licet, neque ejus neptem permittitur. Ejus verò mulieris, quam pater tuus adoptavit, filiam non videris impediri uxorem ducere : quia neque naturali, neque civili jure tibi conjungitur.

De consobrinis.

§. 4. Duorum autem fratrum vel sororum liberi, vel fratris et sororis, conjungi possunt.

De amita, ma-
tertera, amita
magna, mater-
tera magna.

§. 5. Item amitam, licèt adoptivam, ducere uxorem non licet; item nec materteram, quia parentum loco habentur. Qua ratione verum est, magnam quoque amitam, et materteram magnam prohiberi uxorem ducere.

et le fils, l'aïeul et le petit-fils, et jusqu'à l'infini. Si de telles personnes se marioient entre elles, on regarderoit leur union comme criminelle et incestueuse. Il en est de même à l'égard de ceux qui n'ont la qualité d'ascendans et de descendans que par adoption, ils ne peuvent contracter de mariages entre eux, même après que l'adoption est éteinte. Ainsi vous ne pourrez pas épouser la fille ou la petite-fille que vous aurez adoptée, quand même vous l'auriez émancipée.

2. On peut faire à - peu - près la même observation à l'égard des personnes qui ont entre elles la qualité de parens en ligne collatérale, quoique l'empêchement ne s'étende pas si loin. Il est certain que le frère et la sœur ne peuvent s'unir par les liens du mariage, soit qu'ils soient nés du même père et de la même mère, ou seulement de l'un des deux. Un frère ne peut pas non plus épouser une personne qui n'est sa sœur que par adoption, tant que l'adoption existe; mais l'adoption une fois éteinte par l'émancipation, il pourra la prendre pour femme; et si lui-même a été émancipé, il n'y a plus d'obstacle à ce qu'il l'épouse. Par conséquent il est constant que si quelqu'un veut adopter son gendre, il doit auparavant émanciper sa fille, et par la même raison émanciper son fils s'il veut adopter sa bru.

3. Il est également défendu de se marier à la fille de son frère ou de sa sœur, ni même à leur petite-fille, quoiqu'elle se trouve au quatrième degré. En effet il n'est pas permis d'épouser la petite-fille d'une personne avec la fille de laquelle on ne peut se marier. Mais il ne vous est pas défendu d'épouser la fille d'une femme que votre père a adoptée; parce qu'il n'y a de parenté entre vous ni par le droit naturel, ni par le droit civil.

4. Cependant les enfans de deux frères ou de deux sœurs, ou d'un frère et d'une sœur, peuvent se marier ensemble.

5. De même qu'on ne peut pas épouser sa tante paternelle, quoiqu'adoptive, de même on ne peut pas épouser sa tante maternelle, parce qu'elles tiennent lieu de mères. Par la même raison, on doit dire qu'il n'est pas permis non plus de se marier à sa grand'tante soit du côté paternel, soit du côté maternel. 6.

§. 6.

6. Il y a aussi, par le respect de l'affinité, certaines personnes qu'on ne peut épouser : par exemple il est défendu de se marier à la fille de sa femme, ou à sa bru, parce que l'une et l'autre tiennent lieu de fille. Ce qui doit s'entendre aussi, si elles ont cessé l'une d'être votre bru et l'autre votre belle-fille : car si elle est encore votre bru, c'est-à-dire qu'elle soit encore mariée à votre fils, il y auroit une autre raison qui vous empêcheroit de l'épouser, parce que la même femme ne peut avoir deux maris. Si votre belle-fille l'est encore, c'est-à-dire si vous êtes marié à sa mère, vous ne pourrez pas non plus l'épouser, parce qu'il est défendu à un homme d'avoir deux femmes dans le même temps.

7. Il est également défendu d'épouser la mère de sa femme, et la seconde femme de son père, par la raison qu'elles tiennent lieu de mère. Ce qui doit même s'observer après la dissolution de l'affinité. En effet, si elle est encore votre belle-mère, c'est à dire si votre père l'a actuellement pour femme, elle ne peut pas, suivant le droit commun, vous épouser, parce que la même femme ne peut avoir deux maris. De même, si elle est encore la mère de votre femme, c'est-à-dire si vous êtes encore marié à sa fille, elle ne peut pas vous prendre pour époux, parce que vous ne pouvez avoir deux femmes en même temps.

8. Néanmoins, le fils qu'un homme a eu d'une autre femme, ou réciproquement la fille qu'une femme a eue d'un autre mari, peuvent se marier ensemble, quoique les enfans nés des premiers mariages aient un frère ou une sœur du second lit.

9. Si, après avoir fait divorce avec votre femme, elle a une fille d'un autre mariage, cette fille n'est pas votre belle-fille; cependant Julien dit que vous ne devez pas l'épouser. Car il est certain que, quoique la fiancée de votre fils ne soit pas votre bru, ni la fiancée de votre père votre belle-mère, néanmoins il est plus conforme à l'honnêteté qu'on s'abstienne de tels mariages.

10. Il est certain que les cognations serviles sont aussi un obstacle au mariage : par exemple si le père et la fille, ou le frère et la sœur viennent à être affranchis.

11. Il y a encore d'autres personnes qui

§. 6. Adfinitatis quoque veneratione à quarundam nuptiis abstinere necesse est : ut ecce privignam aut nurum uxorem ducere non licet, quia utræque filiae loco sunt. Quod ita scilicet accipi debet, si fuit nurus aut privigna tua. Nam si adhuc nurus tua est, id est, si adhuc nupta est filio tuo, alia ratione uxorem eam ducere non poteris : quia eadem duobus nupta esse non posset. Item si adhuc privigna tua est, id est, si mater ejus tibi nupta est, ideo eam uxorem ducere non poteris : quia duas uxores eodem tempore habere non licet.

De affinibus:
De privigna vel nuru.

§. 7. Socrum quoque et novercam prohibitum est uxorem ducere : quia matris loco sunt. Quod et ipsum dissoluta demum adfinitate procedit : alioquin si adhuc noverca est, id est, si adhuc patri tuo nupta est, communi jure impeditur tibi nubere, quia eadem duobus nupta esse non potest. Item si adhuc socrus est, id est, si adhuc filia ejus tibi nupta est : ideo impediuntur tibi nuptiæ, quia duas uxores habere non potes.

De socru vel noverca.

§. 8. Mariti tamen filius ex alia uxore, et uxoris filia ex alio marito, vel contra, matrimonium rectè contrahunt : licet habeant fratrem sororemve ex matrimonio postea contracto natos.

De comprivignis

§. 9. Si uxor tua post divortium ex alio filiam procreaverit, hæc non est quidem privigna tua : sed Julianus ab hujusmodi nuptiis abstinere debere ait. Nam constat nec sponsam filii nurum esse, nec patris sponsam novercam esse : rectius tamen et jure facturos eos, qui ab hujusmodi nuptiis abstinuerint.

De quasi-privigna, quasi nuru, quasi noverca.

§. 10. Illud certum est, serviles quoque cognationes impedimento nuptiis esse : si fortè pater et filia, aut frater, et soror manumissi fuerint.

De ervili cognatione.

§. 11. Sunt et aliæ personæ quæ

De reliquis prohibitionibus.

propter diversas rationes nuptias contrahere prohibentur, quas in libris digestorum seu pandectarum, ex veteri jure collectarum, enumerari permisimus.

De penis in
justarum nuptiarum.

§. 12. Si adversus ea, quæ diximus, aliqui coierint, nec vir, nec uxor, nec nuptiæ, nec matrimonium, nec dos intelligitur. Itaque hi qui ex eo coïtu nascuntur, in potestate patris non sunt: sed tales sunt (quantum ad patriam potestatem pertinet) quales sunt hi quos mater vulgò concepit. Nam nec hi patrem habere intelliguntur, cum et his pater incertus sit. Unde solent spurii appellari *τὰρὰ τὴν μητέρα*, id est, à *salione*, et *ἀπάτορες*, quasi sine patre filii. Sequitur ergo, ut dissoluti tali coïtu, nec dotis, nec donationis exactioni locus sit. Qui autem prohibitas nuptias contrahunt, et alias pœnas patiuntur, quæ sacris constitutionibus continentur.

De legitimatione

§. 13. Aliquando autem evenit, ut liberi, qui statim, ut nati sunt, in potestate parentum non sunt, postea redigantur in potestatem patris: qualis est is qui dum naturalis fuerat, postea curiæ datus, potestati patris subijcitur. Necnon is qui à muliere libera procreatus, cujus matrimonium minimè legibus interdictum fuerat, sed ad quam pater consuetudinem habuerat, postea ex nostra constitutione dotalibus instrumentis compositis, in potestate patris efficitur. Quod et aliis liberis qui ex eodem matrimonio postea fuerint procreati, similiter nostra constitutio præbuit.

TITULUS XI.

DE ADOPTIONIBUS.

Scopus et nexus.

NON solùm autem naturales liberi, secundùm ea quæ diximus, in potestate nostra sunt, verumetiam hi quos adoptamus.

Divisio adoptionis.

§. 1. Adoptio autem duobus modis fit,

ne peuvent se marier, pour différentes raisons qui viennent du droit ancien, et que nous avons permis de rapporter dans les livres du digeste ou des pandectes.

12. S'il y a quelques personnes qui se marient contrairement à ce que nous venons de dire, elles n'auront point entre elles la qualité de mari et de femme, et il n'y aura ni noces, ni mariage, ni dot. Ainsi les enfans qui naîtront de pareils mariages ne seront point sous la puissance paternelle (ce qui n'appartient qu'à ceux qui sont nés d'un mariage légitime), ils seront censés nés d'une femme publique. En effet, puisqu'on ne connoît pas leur père, ces enfans doivent être regardés comme n'en ayant point. De là vient qu'on a coutume de les appeler bâtards, ou enfans sans père. Il s'ensuit donc qu'après la dissolution d'une telle union, il n'y a lieu à répéter ni dot, ni donation. Au surplus, les personnes qui contractent des mariages prohibés sont assujéties à d'autres peines, qui se trouvent renfermées dans les constitutions des princes.

13. Néanmoins il arrive quelquefois que les enfans qui, lors de leur naissance, ne sont pas sous la puissance de leur père, y entrent par la suite: par exemple, lorsqu'un fils naturel se trouve être de l'ordre des décurions, il devient ensuite soumis à la puissance paternelle. Il en est de même d'un fils qu'un homme a eu d'une femme libre avec laquelle il avoit un commerce illicite, et que les lois ne lui défendoient pas d'épouser; si dans la suite ces deux personnes passent un acte qui fixe la dot, l'enfant qu'elles ont eu ensemble entre sous la puissance paternelle. Ce que notre constitution a même étendu aux autres enfans qui viendroient à naître ensuite de ce même mariage.

TITRE XI.

DES ADOPTIONS.

LES enfans que nous avons d'un légitime mariage non-seulement sont sous notre puissance, mais aussi ceux que nous adoptons.

1. L'adoption se fait de deux manières,

ou par un rescrit du prince ou par l'autorité du magistrat. On peut adopter par rescrit du prince ceux ou celles qui ne sont point sous la puissance d'autrui. Et cette espèce d'adoption se nomme adrogation. Nous adoptons par l'autorité du magistrat ceux ou celles qui sont en puissance paternelle, soit qu'ils soient dans le premier degré, comme le fils et la fille ; soit qu'ils soient dans un degré inférieur, comme le petit-fils et la petite-fille, l'arrière-petit-fils et l'arrière-petite-fille.

2. Mais aujourd'hui, d'après notre constitution, lorsqu'un fils de famille est donné en adoption par son père naturel à un étranger, les droits du père naturel ne sont pas éteints et ne passent point en la personne du père adoptif, et ce fils n'est point sous sa puissance, quoique nous lui ayons accordé le droit de lui succéder *ab intestat*. Mais si un père naturel donne son fils en adoption non à un étranger, mais à l'aïeul maternel de son fils ; ou si le père naturel, après avoir été lui-même émancipé, donne son fils en adoption à l'aïeul ou au bisaïeul paternel ou maternel de son fils : en ce cas, comme les droits du sang et ceux de l'adoption se trouvent réunis dans la même personne, ce fils passe dans la famille et sous la puissance du père adoptif.

3. Lorsqu'un impubère est adopté en vertu d'un rescrit du prince, cette adrogation doit être faite en connoissance de cause. Le magistrat doit examiner si le motif de l'adrogation est honnête, et si le pupille peut en tirer quelqu'avantage. Et il faut même que cette adoption se fasse sous certaines conditions, c'est-à-dire que le père adrogateur donne caution pardevant un magistrat public, que, dans le cas où le pupille viendrait à mourir avant l'âge de puberté, il remettra ses biens à ceux qui lui auroient succédé s'il n'eût point été adopté. De même le père adoptif ne peut émanciper ce fils qu'en prouvant d'une manière évidente qu'il est digne de l'émancipation, et en lui rendant alors tous les biens qu'il tient de lui. Mais si le père adrogateur l'a déshérité en mourant, ou que de son vivant il l'ait émancipé sans cause légitime, il est obligé de lui laisser le quart de tous ses biens, outre ceux que cet im-

aut principali rescripto, aut imperio magistratus. Imperatoris auctoritate adoptare quis potest eos easve, qui quæve sui juris sunt. Quæ species adoptionis dicitur adrogatio. Imperio magistratus adoptamus eos easve, qui quæve in potestate parentum sunt : sive primum gradum liberorum obtineant, qualis est filius, filia ; sive inferiore, qualis est nepos, neptis, pronepos, proneptis.

§. 2. Sed hodiè ex nostra constitutione, cum filiusfamilias à patre naturali extraneæ personæ in adoptionem datur, jura patris naturalis minimè dissolvuntur, nec quicquam ad patrem adoptivum transit, nec in potestate ejus est : licèt ab intestato jura successionis ei à nobis tributa sint. Si verò pater naturalis non extraneo, sed avo filii sui materno, vel si ipse pater naturalis fuerit emancipatus, etiam avo vel proavo simili modo paterno vel materno filium suum dederit in adoptionem : in hoc casu, quia concurrunt in unam personam et naturalia, et adoptionis jura, manet stabile jus patris adoptivi, et naturali vinculo copulatum, et legitimo adoptionis modo constitutum : ut et in familia, et in potestate hujusmodi patris adoptivi sit.

§. 3. Cum autem impubes per principale rescriptum adrogatur, causa cognita adrogatio fieri permittitur, et exquiritur causa adrogationis an honesta sit, expeditaque pupillo. Et cum quibusdam conditionibus adrogatio fit, id est, ut caveat adrogator personæ publicæ, si intra pubertatem pupillus decesserit, restitutum se bona illis, qui, si adoptio facta non esset, ad successionem ejus venturi essent. Item non aliter emancipare eum potest adrogator, nisi causa cognita dignus emancipatione fuerit, et tunc sua bona ei reddat. Sed et si decedens pater eum exheredaverit, vel vivus sine justa causa emancipaverit : jubetur quartam partem ei bonorum suorum relinquere, videlicet præter bona, quæ ad patrem adoptivum transiit, et quorum commodum ei postea acquisivit.

Qui possunt adoptare filium-familias vel non.

De impuberibus

De ætate adoptantis et adoptati

§. 4. Minorem natu, majorem non posse adoptare placet. Adoptio enim naturam imitatur : et pro monstro est, ut major sit filius, quàm pater. Debet itaque is qui sibi filium per adoptionem vel adrogationem facit, plena pubertate, id est, decem et octo annis præcedere.

De adoptione in locum nepotis, vel nepotis, vel deinceps.

§. 5. Licet autem et in locum nepotis vel nepotis, pronepotis vel proneptis, vel deinceps adoptare, quamvis filium quis non habeat.

De adoptione filii alieni in locum nepotis, vel nepotis in locum filii.

§. 6. Et tam filium alienum quis in locum nepotis adoptare potest, quàm nepotem in locum filii.

De adoptione in locum nepotis, et de nepote in adoptionem dando.

§. 7. Sed si quis nepotis loco adoptet, vel quasi ex filio, quem habet jam adoptatum : vel quasi ex illo, quem naturalem in sua potestate habet : eo casu et filius consentire debet, ne ei invito suus heres agnascatur. Sed ex contrario, si avus ex filio nepotem det in adoptionem, non est necesse filium consentire.

Qui dari possunt in adoptionem.

§. 8. In plurimis autem causis assimilatur is qui adoptatus vel adrogatus est, ei qui ex legitimo matrimonio natus est. Et ideo si quis per imperatorem, vel apud prætorem, vel præsidem provinciæ non extraneum adoptaverit, potest eundem in adoptionem alii dare.

De his qui generare non possunt.

§. 9. Sed et illud utriusque adoptionis commune est, quod et hi qui generare non possunt (quales sunt spadones) adoptare possunt : castrati autem non possunt.

De fœminis.

§. 10. Fœminæ quoque adoptare non possunt, quia nec naturales liberos in sua potestate habent : sed ex indulgentia principis ad solatium liberorum amissorum adoptare possunt.

De liberis adrogati.

§. 11. Illud proprium est adoptionis illius, quæ per sacrum oraculum fit, quod

pubère lui a apportés, et enfin tout ce qu'il a acquis au profit du père adrogateur depuis son émancipation.

4. Il est décidé qu'on ne peut adopter quelqu'un qui est plus âgé que soi. Car l'adoption imite la nature ; et on regarderoit comme une chose étonnante de voir un fils plus âgé que son père. Ainsi il faut que celui qui prend un fils en adoption ou en adrogation ait l'âge de puberté accompli, c'est-à-dire qu'il ait dix-huit ans de plus que ce fils qu'il adopte.

5. Néanmoins quelqu'un qui n'a point d'enfans, peut en adopter qui lui tiennent lieu de petit-fils ou de petite-fille, d'arrière-petit-fils ou d'arrière-petite-fille.

6. De même que quelqu'un peut adopter le fils d'un autre pour lui tenir lieu de petit-fils, de même il peut adopter le petit-fils d'un autre pour son fils.

7. Mais si un citoyen adopte quelqu'un pour lui tenir lieu de petit-fils, comme s'il étoit né d'un fils qu'il a déjà pris en adoption, ou de celui que la nature a mis sous sa puissance, dans ce cas il faut que le fils y consente, de peur qu'il ne survienne dans la suite un héritier sien malgré lui. Il n'en est pas de même lorsque l'aïeul donne en adoption son petit-fils, le consentement du fils n'est pas nécessaire.

8. Dans plusieurs circonstances, nous assimilons celui qui est adopté ou adrogé à celui qui est né d'un légitime mariage. Par conséquent nous pouvons donner en adoption à un autre celui que nous avons adopté en vertu d'un rescrit du prince, ou par l'autorité du préteur ou du président de la province, pourvu qu'il ne soit pas étranger à notre famille.

9. Néanmoins l'une et l'autre adoption ont cela de commun, que ceux qui ne peuvent engendrer (comme les hermaphrodites ou personnes stériles) peuvent adopter ; au lieu que ceux qui sont châtrés ne le peuvent pas.

10. Les femmes ne peuvent adopter personne, parce que leurs enfans ne sont pas sous leur puissance. Cependant, pour les consoler de la perte de leurs enfans, le prince leur a accordé cette faveur par une grâce particulière.

11. L'adoption qui se fait en vertu d'un rescrit du prince a cela de particulier, qu'a

lorsqu'un père qui a des enfans sous sa puissance se donne en adrogation, celui-ci non-seulement passe sous la puissance du père adoptif, mais encore les enfans qu'il avoit en la sienne. C'est pourquoi l'empereur Auguste ne voulut pas adopter Tibère, avant que celui-ci eût lui-même adopté Germanicus, afin qu'après l'adoption Germanicus devint à l'instant son petit-fils.

12. L'antiquité rapporte qu'on lit dans Caton, que les esclaves qui avoient été adoptés par leurs maîtres devenoient libres de plein droit. C'est pourquoi nous avons rendu une ordonnance, qui porte qu'un esclave sera libre lorsque son maître l'aura appelé son fils, et qu'il en aura fait la déclaration solennelle devant le préteur; quoique cela soit insuffisant pour lui faire acquérir le droit d'enfant.

TITRE XII.

DE QUELLES MANIÈRES

LES ENFANS

Sont délivrés de la puissance paternelle.

EXAMINONS maintenant de quelles manières les enfans qui sont sous la puissance paternelle en sortent. D'après ce que nous avons exposé ci-dessus à l'égard de l'affranchissement des esclaves, on peut facilement connoître comment ils sont délivrés de la puissance de leurs maîtres. Les enfans qui sont sous la puissance de leur père deviennent libres après sa mort; en admettant cependant cette distinction, qu'après la mort de leur père les fils ou les filles jouissent d'une entière liberté; mais qu'après la mort de leur aïeul, les petits-fils et les petites-filles ne sont entièrement libres, qu'autant que dans ce cas ils ne doivent pas retomber sous la puissance paternelle. Ainsi, si à la mort de l'aïeul, leur père vit encore, et qu'il soit lui-même sous la puissance paternelle, ces petits-fils et petites-filles rentrent sous la puissance de leur père après la mort de l'aïeul. Cependant, si au temps où l'aïeul est mort, le père de ces petits-fils et petites-filles n'existoit déjà plus, ou qu'il soit sorti

is qui liberos in potestate habet, si se adrogandum dederit, non solum ipse potestati adrogatoris subicitur, sed etiam liberi ejus in ejusdem fiunt potestate, tanquam nepotes. Sic etenim divus Augustus non antè Tiberium adoptavit, quàm is Germanicum adoptasset: ut protinus adoptione facta, inciperet Germanicus Augusti nepos esse.

§. 12. Apud Catonem bene scriptum refert antiquitas, servos, si à domino adoptati sint, ex hoc ipso posse liberari. Unde et nos eruditi, in nostra constitutione etiam eum servum, quem dominus actis intervenientibus filium suum nominaverat, liberum esse constituimus: licèt hoc ad jus filii accipiendum non sufficiat.

De servo adoptato, vel filio nominato à domino

TITULUS XII.

QUIBUS MODIS JUS PATRIÆ

POTESTATIS SOLVITUR.

VIDEAMUS nunc, quibus modis ii qui alieno juri sunt subjecti, eo jure liberentur. Et quidem quemadmodum liberentur servi à potestate dominorum, ex iis intelligere possumus, quæ de servis manumittendis superius exposuimus. Hi verò qui in potestate parentis sunt, mortuo eo sui juris fiunt. Sed hoc distinctionem recipit: nam mortuo patre, sanè omni modo filii filiaevæ sui juris efficiuntur. Mortuo verò avo, non omnino nepotes neptesque sui juris fiunt: sed ita, si post mortem avi in potestatem patris sui recaverint non sunt. Itaque si moriente avo pater eorum vivit, et in potestate patris sui est, tunc post obitum avi in potestate patris sui fiunt. Si verò is, quo tempore avus moritur, aut jam mortuus est, aut per emancipationem exiit de potestate patris: tunc hi qui in potestatem ejus cadere non possunt, sui juris fiunt.

Scopus et nexus. De morte.

De deportatione. §. 1. Cùm autem is qui ob aliquod malefactorum in insulam deportatur, civitatem amittit: sequitur, ut qui eo modo ex numero civium Romanorum tollitur, periunde ac si eo mortuo, desinant liberi in potestate ejus esse. Pari ratione et si is qui in potestate parentis sit, in insulam deportatus fuerit, desinit esse in potestate parentis. Sed si ex indulgentia principis restituti fuerint, per omnia pristinum statum recipiunt.

De relegatione. §. 2. Relegati autem patres in insulam, in potestate liberorum retinent. Et ex contrario liberi relegati, in potestate parentum remanent.

De servitute pœnæ. §. 3. Pœnæ servus effectus, filios in potestate habere desinit. Servi autem pœnæ efficiuntur, qui in metallum damnantur, et qui bestiis subjiciuntur.

De dignitate. §. 4. Filius familias, si militaverit, vel senator, vel consul factus fuerit, remanet in potestate patris: militia enim, vel consularis dignitas de patris potestate filium non liberat. Sed ex constitutione nostra summa patriciatus dignitas illico, imperialis codicillis præstitis, filium à patria potestate liberat. Quis enim patiatrem quidem posse per emancipationis modum potestatis suæ nexibus filium liberare, imperatoriam autem celsitudinem non valere eum, quem sibi patrem elegit, ab aliena eximere potestate?

De captivitate et postliminio. §. 5. Si ab hostibus captus fuerit parens, quamvis servus hostium fiat, tamen pendet jus liberorum propter jus postliminii: quia hi qui ab hostibus capti sunt, si reversi fuerint, omnia pristina jura recipiunt. Idcirco reversus etiam liberos habebit in potestate: quia postliminium fingit eum, qui captus est, in civitate semper fuisse. Si verò ibi decesserit, exinde, ex quo captus est pater, filius sui juris fuisse videtur. Ipse quoque filius

de la puissance paternelle par l'émancipation, alors ceux-ci, ne pouvant plus retomber sous la puissance de leur père, deviennent absolument indépendans.

1. Comme un père qui est condamné pour quelque crime à être déporté dans une île perd le droit de citoyen, il suit de là qu'il est exclus du nombre des citoyens Romains, et que ses enfans cessent d'être sous sa puissance, de même que s'il étoit mort. Par la même raison, si un fils qui est sous la puissance de son père a été déporté dans une île, il cesse également d'y être. Mais si, par une grâce particulière du prince, ils sont rétablis dans leurs droits, ils reprennent leur premier état.

2. Néanmoins si les pères n'étoient que relégués dans une île, ils conservent la puissance sur leurs enfans. Et réciproquement les enfans relégués demeurent sous la puissance paternelle.

3. Un homme serf de peine cesse d'avoir ses enfans sous sa puissance. On appelle serfs de peine ceux qui ont été condamnés au travail des mines ou à combattre avec les bêtes.

4. Un fils de famille qui est entré au service, ou qui a été nommé sénateur ou fait consul, demeure sous la puissance de son père: car le service militaire ou la dignité consulaire ne libère pas un fils de la puissance paternelle. Mais, d'après notre ordonnance, l'éminente dignité de patrice fait sortir un fils de la puissance paternelle, aussitôt que nous lui en avons fait expédier les provisions. En effet, comment permettrait-on qu'un père pût par la voie de l'émancipation délivrer son fils de sa puissance, et que l'empereur n'eût pas le pouvoir de rendre indépendant de la puissance d'un autre celui qu'il auroit choisi pour lui tenir lieu de père?

5. Quoiqu'un père de famille qui a été fait prisonnier par les ennemis devienne leur esclave, néanmoins il ne perd pas le droit de puissance sur ses enfans, qui n'est dans ce cas qu'en suspens, à cause du droit postliminien; parce qu'aussitôt que ceux qui ont été pris par les ennemis reviennent dans leur patrie, ils recouvrent tous les droits qu'il avoient avant leur captivité. Ainsi à leur retour leurs enfans rentrent sous leur puissance, puisqu'on suppose, par ce droit

de retour, que le captif n'a jamais cessé d'être dans sa patrie. Mais si le père de famille qui a été pris par les ennemis vient à mourir chez eux, le fils qu'il avoit sous sa puissance est censé en être libéré, et jouir de ses droits dès le moment même de la captivité de son père. Il en est de même à l'égard d'un fils ou d'un petit-fils, la puissance sous laquelle ils sont n'est qu'en suspens pendant leur captivité, à cause du droit postliminien. Le mot *postliminium* est composé de *post* et de *limen*. D'où l'on dit qu'un citoyen qui, après avoir été fait prisonnier par les ennemis, rentre ensuite sur le territoire de l'empire, est censé aussi rentrer dans les limites dont il étoit sorti par sa captivité. Car, de même que par le mot *limen*, on entend le seuil de la porte d'une maison, et qu'il en est la fin et l'extrémité, de même les anciens s'en sont servis pour marquer l'extrémité de l'empire. C'est delà que ce mot est pris pour le terme ou la fin de quelque chose. Ainsi le mot *postliminium* vient donc de ce qu'un captif rentre dans les mêmes terres qu'il avoit quittées par sa captivité. On a pensé qu'un captif que nous avons repris sur nos ennemis devoit également jouir du droit postliminien.

6. Les enfans cessent aussi d'être sous la puissance paternelle par l'émancipation. A la vérité l'émancipation, d'après les anciennes lois, se faisoit par des ventes simulées ou par un rescrit du prince. Mais notre intention étant de rétablir les choses dans un meilleur état, et de les réduire à la simplicité, nous avons permis aux pères de famille d'émanciper leurs fils et leurs filles, leurs petits-fils ou petites-filles, et leurs descendans pardevant les juges compétens, c'est-à-dire les magistrats. Et, d'après l'édit du préteur, le père de famille a sur les biens de son fils et de sa fille, petit-fils ou petite-fille, et autre descendant qu'il a affranchi de cette manière, les mêmes droits qui sont accordés à un patron sur les biens de ses affranchis. Ainsi si ces enfans émancipés sont encore impubères, cette émancipation procure au père de famille leur tutelle légitime.

7. Il est bon d'observer qu'un père de

neposve, si ab hostibus captus fuerit, similiter dicimus propter jus postliminii jus quoque potestatis parentis in suspenso esse. Dictum est autem postliminium à limine, et post. Unde eum, qui ab hostibus captus est, et in fines nostros postea pervenit, postliminio reversum rectè dicimus. Nam limina, sicut in domo finem quandam faciunt: sic et imperii finem esse limen veteres voluerunt. Hinc et limen dictum est, quasi finis quidam et terminus. Ab eo postliminium dictum est, quia ad idem limen revertebatur, quod amiserat. Sed et qui captus victis hostibus recuperatur, postliminio rediisse existimatur.

§. 6. Præterea emancipatione quoque desinunt liberi in potestate parentum esse. Sed emancipatio antea quidem vel per antiquam legis observationem procedebat, quæ per imaginarias venditiones; et intercedentes manumissiones celebrabatur, vel ex imperiali rescripto. Nostra autem providentia etiam hoc in melius per constitutionem reformavit, ut fictione pristina explosa, recta via ad competentes iudices, vel magistratus parentes intrent; et filios suos, vel filias, vel nepotes, vel neptes, ac deinceps, à sua manu dimittant. Et tunc ex edicto prætoris in bonis hujusmodi filii, vel filiæ, vel nepotis, vel neptis, qui quæve à parente manumissus, vel manumissa fuerit, eadem jura præstantur parenti, quæ tribuuntur patrono in bonis liberti. Et præterea si impubes sit filius, vel filia, vel cæteri, ipse parens ex manumissione tutelam ejus nanciscitur.

De emancipatione.

§. 7. Admonendi autem sumus, libe-

rum arbitrium esse ei, qui filium, et ex eo nepotem vel neptem in potestate habebit: filium quidem de potestate dimittere, nepotem verò vel neptem retinere. Et è converso filium quidem in potestate retinere, nepotem verò vel neptem manumittere, vel omnes sui juris efficere. Eadem et de pronepote, et pronepte dicta esse intelligantur.

De adoptivis.

§. 8. Sed et si pater filium, quem in potestate habet, avo vel proavo naturali secundum nostras constitutiones super his habitas, in adoptionem dederit; id est, si hoc ipsum actis intervenientibus apud competentem judicem manifestaverit, præsentem eo qui adoptatur, et non contradicente, nec non eo præsentem, qui adoptat: solvitur quidem jus potestatis patris naturalis; transit autem in hujusmodi parentem adoptivum, in cuius persona et adoptionem esse plenissimam antea diximus.

De nepote nato post filium emancipatum vel in adoptionem daturum.

§. 9. Illud autem scire oportet, quod si nurus tua ex filio tuo conceperit, et filium postea emancipaveris, vel in adoptionem dederis, prægnante nuru tua: nihilominus quod ex ea nascitur, in potestate tua nascitur. Quod si post emancipationem vel adoptionem conceptus fuerit, patris sui emancipati, vel avi adoptivi potestati subijcitur.

An parentes cogantur liberos suos de potestate dimittere.

§. 10. Et quidem neque naturales liberi, neque adoptivi ullo penè modo possunt cogere parentes, de potestate sua eos dimittere.

TITULUS XIII.

DE TUTELIS.

De personis sui juris.

TRANSEAMUS nunc ad aliam divisionem personarum. Nam ex his personis, quæ in potestate non sunt, quædam vel in tutela sunt, vel in curatione, quædam neutro jure tenentur. Videamus ergo de his, quæ in tutela, vel in curatione sunt. Ita enim intelligemus cæteras personas, quæ neutro jure tenentur. Ac prius discipiamus de his quæ in tutela sunt.

§. 1.

famille qui a un fils sous sa puissance et de ce fils un petit-fils ou une petite-fille, est le maître d'émanciper, s'il le veut, son fils, et de retenir sous sa puissance son petit-fils ou sa petite-fille; de même qu'il peut retenir son fils sous sa puissance, et émanciper ou affranchir son petit-fils ou sa petite-fille. Il en est de même à l'égard de ses arrière-petits-fils ou arrière-petites-filles.

8. Si un père de famille qui a son fils sous sa puissance le donne, conformément aux ordonnances que nous avons établies à ce sujet, en adoption à son aïeul ou à son bisaïeul naturel, c'est-à-dire, s'il a manifesté cette intention par devant le juge et par des actes authentiques, en présence de celui qui est adopté, de son consentement, ainsi que de celui du père adoptif, alors le droit de puissance du père naturel s'éteint, et passe au père adoptif, dans la personne duquel, comme nous l'avons dit auparavant, l'adoption avoit toute sa force.

9. Il faut observer que si un père de famille, dans le moment où sa bru est enceinte, émancipe son fils ou le donne en adoption, l'enfant qui naîtra d'elle n'en sera pas moins sous sa puissance. Mais si c'est après que le père a émancipé son fils ou qu'il l'a donné en adoption que sa bru est devenue enceinte, alors l'enfant qui naîtra d'elle sera sous la puissance de son père ou sous celle de l'aïeul auquel le père aura donné son fils en adoption.

10. Les enfans naturels ou adoptifs ne peuvent, presque dans aucun cas, obliger leur père à les mettre hors de sa puissance.

TITRE XIII.

DES TUTELLES.

PASSONS maintenant à une autre division des personnes. Car à l'égard de celles qui ne se trouvent pas sous la puissance d'autrui, elles sont en tutelle ou en curatelle, ou elles ne sont soumises ni à l'une ni à l'autre. Ainsi examinons les personnes qui sont sous la tutelle ou la curatelle; et d'après cela nous distinguerons facilement celles qui n'y sont pas. Commençons par parler de celles qui sont soumises à la tutelle.

1.

1. La tutelle est, comme le dit Servius, la puissance ou l'autorité que le droit civil accorde ou permet d'accorder à un homme libre, à l'effet de prendre la défense de celui qui, à cause de la foiblesse de son âge, ne peut se défendre lui-même.

2. Ainsi ceux qui sont revêtus de cette puissance ou autorité tirent leur nom de la chose même. C'est pourquoi ils sont appelés tuteurs, c'est-à-dire protecteurs et défenseurs; de même que les officiers commis à la garde et aux soins des maisons sont appelés *æditui*.

3. Il est permis aux pères de donner par testament des tuteurs aux enfans impubères qu'ils ont sous leur puissance. Cela s'observe également à l'égard des fils et des filles. Mais l'aïeul ne peut donner par testament des tuteurs à ses petits-fils et petites-filles, que dans le cas où ceux-ci ne doivent pas après sa mort retomber sous la puissance de leur père. Ainsi, si votre fils est sous votre puissance au temps de votre mort, ses enfans, qui sont vos petits-fils, ne pourront avoir de tuteurs par votre testament, quoiqu'ils se trouvent sous votre puissance; par la raison qu'ils doivent retomber sous la puissance de leur père après votre mort.

4. Comme dans plusieurs cas les posthumes sont considérés comme déjà nés, on a décidé qu'un père pouvoit donner par testament des tuteurs à ses enfans posthumes, aussi bien qu'à ceux qui étoient déjà nés; pourvu toutefois que ces posthumes, dans le cas où ils seroient nés du vivant de leur père, eussent pu être héritiers siens et sous sa puissance.

5. Le tuteur qui a été donné par un testateur à son fils émancipé, doit être confirmé par ordonnance du magistrat, mais sans formalité, c'est-à-dire sans aucune information sur ses mœurs et facultés.

TITRE XIV.

DE CEUX QUI PEUVENT ÊTRE

NOMMÉS TUTEURS PAR TESTAMENT.

ON peut nommer tuteur par testament, non-seulement un père de famille, mais aussi un fils de famille.

§. 1. Est autem tutela, ut Servius definiit, vis ac potestas in capite libero ad tuendum eum, qui propter ætatem se defendere nequit, jure civili data ac permissa.

Definitio tutelæ.

§. 2. Tutores autem sunt, qui eam vim ac potestatem habent, exque ipsa re nomen acceperunt. Itaque appellantur tutores, quasi tutores atque defensores: sicut æditui dicuntur, qui ædes tuentur.

Definitio et etymologia tutoris.

§. 3. Permissum est itaque parentibus, liberis impuberibus, quos in potestate habent, testamento tutores dare. Et hoc in filios filiasque procedit omnimodò. Nepotibus verò neptibusque ita deinceps parentes possunt testamento tutores dare, si post mortem eorum in potestate patris sui non sunt recasuri. Itaque si filius tuus mortis tuæ tempore in potestate tua sit, nepotes ex eo non poterunt ex testamento tuo tutores habere, quamvis in potestate tua fuerint: scilicet quia mortuo te, in potestatem patris sui recasuri sunt.

Quibus testamento tutor datur. De liberis in potestate.

§. 4. Cùm autem in compluribus aliis causis posthumi pro jam natis habeantur, et in hac causa placuit non minùs posthumis, quàm jam natis testamento tutores dari posse: si modò in ea causa sint, ut si vivis parentibus nascerentur, sui heredes, et in potestate eorum fierent.

De posthumis.

§. 5. Sed et si emancipato filio tutor à patre datus fuerit testamento, confirmandus est ex sententia præsidis omnimodò, id est, sine inquisitione.

De emancipatis.

TITULUS XIV.

QUI TESTAMENTO TUTORES

DARI POSSUNT.

DARI autem tutor potest testamento non solum paterfamilias, sed etiam filiofamilias.

Qui tutores dari possunt. De patre, vel filiofamilias.

De servo.

§. 1. Sed et servus proprius testamento cum libertate rectè tutor dari potest. Sed sciendum est, eum et sine libertate tutorem datum, tacitè libertatem directam accepisse videri, et per hoc rectè tutorem esse. Planè si per errorem, quasi liber tutor datus sit, aliud dicendum est. Servus autem alienus purè inutiliter testamento datur tutor : sed ita, *cùm liber erit*, utiliter datur. Proprius autem servus inutiliter eo modo tutor datur.

De furioso vel minore viginti-quinque annis.

§. 2. Furiosus vel minor viginti-quinque annis tutor testamento datus, tutor tunc erit, *cùm compos mentis*, aut major viginti-quinque annis fuerit factus.

Quibus modis.

§. 3. Ad certum tempus vel ex certo tempore, vel sub conditione, vel ante heredis institutionem posse dari tutorem, non dubitatur.

Et cui dantur tutores.

§. 4. Certæ autem rei vel causæ tutor dari non potest : quia personæ, non causæ, vel rei tutor datur.

De filiorum, filiarum, liberos, nepotum appellationse.

§. 5. Si quis filiabus suis vel filiis tutores dederit, etiam posthumæ vel posthumo dedisse videtur : quia filii vel filix appellatione et posthumæ et posthuma continentur. Quod si nepotes sint, an appellatione filiorum et ipsis tutores dati sint ? Dicendum est, ut et ipsis quoque dati videantur : si modò liberos dixerit. Cæterum si filios, non continebuntur : aliter enim filii, aliter nepotes appellantur. Planè si posteris dederit, tam filii posthumi, quàm cæteri liberi continebuntur.

1. On peut aussi par testament donner son propre esclave pour tuteur en lui accordant la liberté. Néanmoins on doit observer que quand même l'esclave seroit nommé tuteur par le testament de son maître sans aucune mention de la liberté, il seroit censé l'avoir obtenue tacitement, et valablement nommé tuteur. Mais il en seroit autrement si c'étoit par erreur que le testateur l'eût nommé tuteur, par exemple parce qu'il le croyoit libre. La nomination pure et simple de tuteur d'un esclave appartenant à autrui est de nul effet ; mais si le testateur avoit ajouté cette condition, *lorsqu'il sera libre*, elle seroit valable. Cependant si un maître nommoit tuteur de cette manière son propre esclave, la nomination seroit de nul effet.

2. Un furieux ou un mineur de vingt-cinq ans, nommé tuteur par testament, ne peut administrer la tutelle, le premier qu'après avoir recouvré son bon sens, et le second que lorsqu'il aura atteint l'âge de majorité.

3. Il n'y a point de doute qu'on peut nommer par testament un tuteur pour un certain temps, ou pour ne commencer à l'être que dans un certain temps, ou sous condition, ou avant l'institution d'héritier.

4. Mais on ne peut nommer un tuteur pour avoir soin d'un certain bien ou de la poursuite d'une affaire ; par la raison que le tuteur est donné principalement à la personne du pupille et non à ses biens et à ses affaires.

5. Si un testateur a nommé des tuteurs à ses filles ou à ses fils, il est censé en avoir aussi donné à ses posthumes, parce qu'ils sont compris sous la dénomination de fils ou de filles. Néanmoins en donnant ainsi des tuteurs à ses fils, le testateur est-il censé en avoir donné aussi à ses petits-fils ? On doit décider que oui, si cependant il s'est servi du terme *liberi*, enfans. Il en seroit autrement s'il a employé celui de *fili*, fils ; par la raison que les termes *fili*, fils, et *nepotes*, petits-fils, ont des significations différentes. Mais si le testateur a donné des tuteurs à ses descendans, tous ses enfans nés ou à naître, dans quelque degré qu'ils soient, seront compris dans cette disposition.

TITRE XV.

DE LA TUTELLE LÉGITIME

DES AGNATS.

Ceux qui n'ont point reçu de tuteur par testament, ont pour tuteurs leurs agnats, en vertu de la loi des douze tables. Ces tuteurs s'appellent légitimes.

1. On appelle agnats les parens venant par mâles, ainsi appelés parce qu'ils sont parens du chef du père : tel est le frère né du même père, le neveu fils du frère et ses enfans, l'oncle paternel, son fils et les enfans de ce fils. A l'égard de ceux qui sont parens du côté des femmes, ils ne sont point agnats, quoiqu'ils soient réunis d'ailleurs par les liens de la parenté naturelle. Ainsi le fils de votre tante paternelle est votre parent, mais il ne vous est pas agnat; et il en est de même de vous par rapport à lui, parce que les enfans de votre tante paternelle suivent la famille de leur père et non de leur mère.

2. Quand on dit que la loi des douze tables appelle *ab intestat* les agnats à la tutelle légitime, ce mot *ab intestat* ne doit pas s'entendre strictement du cas où le défunt qui pouvoit nommer des tuteurs n'aura pas fait de testament; la disposition de la loi a lieu lorsque le défunt est mort *intestat* relativement à la tutelle. Il faut ranger dans cette même classe le cas où le tuteur nommé par le testament seroit mort du vivant du testateur.

3. Le droit d'agnat est ordinairement détruit absolument par toute espèce de changement d'état, car le terme d'agnation est de droit civil; au lieu que le droit de cognition ou de parenté naturelle n'est point perdu par toutes sortes de changemens d'état. La raison de cette différence vient de ce que les lois civiles peuvent bien détruire les droits acquis par le droit civil, mais non pas ceux qui sont de droit naturel.

TITRE XVI.

DU CHANGEMENT D'ÉTAT.

Le changement d'état est la perte de son premier état. Ce qui arrive de trois ma-

TITULUS XV.

DE LEGITIMA ADGNATORUM

TUTELA.

QUIBUS autem testamento tutor datus non est: his ex lege duodecim tabularum adgnati sunt tutores, qui vocantur legitimi.

Summa.

§. 1. Sunt autem adgnati cognati per virilis sexus cognitionem conjuncti, quasi à patre cognati: veluti frater ex eodem patre natus, fratris filius neposve ex eo: item patruus, et patru filius neposve ex eo. At qui per fœminini sexus personas cognitione junguntur, adgnati non sunt: sed aliàs naturali jure cognati. Itaque amitæ tuæ filius non est tibi adgnatus, sed cognatus; et invicem tu illi eodem jure conjungeris: quia qui ex ea nascuntur, patris, non matris familiam sequuntur.

Qui sunt agnati.

§. 2. Quòd autem lex duodecim tabularum *ab intestato* vocat ad tutelam adgnatos: non hanc habet significationem, si omnino non fecerit testamentum is qui poterat tutores dare; sed si quantum ad tutelam pertinet, *intestatus* decesserit. Quod tunc quoque accidere intelligitur, cum is qui datus est tutor, vivo testatore decesserit.

Quis dicatur *intestatus*.

§. 3. Sed adgnationis quidem jus omnibus modis capitis deminutione plerumque perimitur: nam adgnatio juris civilis nomen est: cognitionis verò jus non omnibus modis commutatur: quia civilis ratio civilia quidem jura corrumpere potest, naturalia verò non utique.

Quibus modis adgnatio, et cognatio finitur.

TITULUS XVI.

DE CAPITIS DEMINUTIONE.

Est autem capitis deminutio, status mutatio. Eaque tribus modis accidit. Nam

Definitio et divisio.

aut maxima est capitis deminutio, aut minor (quam quidam mediam vocant), aut minima.

De maxima. §. 1. Maxima capitis deminutio est, cum aliquis simul et civitatem et libertatem amittit. Quod accidit in his qui servi poenae efficiuntur atrocitate sententiae: vel libertis, ut ingratis eiga patronos condemnatis: vel his, qui se ad pretium participandum venundari passi sunt.

De media. §. 2. Minor, sive media capitis deminutio est, cum civitas quidem amittitur, libertas verò retinetur. Quod accidit ei, cui aqua et igni interdictum fuerit: vel ei qui in insulam deportatus est.

De minima. §. 3. Minima capitis deminutio est, cum civitas retinetur et libertas, sed status hominis commutatur. Quod accidit in his, qui cum sui juris fuerint, coeperunt alieno juri subjecti esse, vel contra: veluti si filiusfamilias à patre emancipatus fuerit, est capite deminutus.

De manumissione. §. 4. Servus autem manumissus, capite non minuitur: quia nullum caput habuit.

De mutatione dignitatis. §. 5. Quibus autem dignitas magis, quam status permutatur, capite non minuuntur. Et ideo à senatu motos capite non minui constat.

Interpretatio, ult. sup. tit. proximo. §. 6. Quod autem dictum est, manere cognationis jus etiam post capitis deminutionem, hoc ita est, si minima capitis deminutio interveniat: manet enim cognatio. Nam si maxima capitis deminutio interveniat, jus quoque cognationis perit, utputà servitute alicujus cognati: et ne quidem si manumissus fuerit, recipit cognationem. Sed et si in insulam quis deportatus sit, cognatio solvitur.

Ad quos agnatos tutela pertinet. §. 7. Quum autem ad agnatos tutela pertineat, non simul ad omnes pertinet; sed ad eos tantum, qui proximiores gradu sunt: vel si plures ejusdem gradus sunt, ad omnes pertinet. Veluti si plures fratres sunt, qui unum gradum obtinent, pariter ad tutelam vocantur.

nières. Car on distingue, le plus grand changement d'état, le moindre, que quelques-uns appellent le moyen, et le plus petit.

1. Le plus grand changement d'état, est quand on perd à la fois les droits de citoyen et la liberté. Ce qui arrive à ceux qui sont condamnés en jugement à être esclaves de peine, ou aux affranchis condamnés pour cause d'ingratitude envers leurs patrons, ou à ceux qui se sont laissés vendre pour avoir leur part dans le prix.

2. Le moyen changement d'état, est lorsqu'on perd les droits de citoyen en conservant néanmoins la liberté. Ce qui arrive à celui à qui on a interdit en jugement l'eau et le feu, ou à celui qui a été banni et transporté dans une île.

3. Le plus petit changement d'état est lorsqu'on conserve les droits de citoyen et la liberté, en changeant cependant d'état. Ce qui arrive à ceux qui, après avoir été leurs maîtres, se trouvent soumis à la puissance d'autrui, ou dans le cas contraire: par exemple un fils de famille émancipé par son père change d'état.

4. L'esclave affranchi ne perd point son état, parce qu'il n'en a jamais eu.

5. Ceux qui perdent plutôt leur dignité que leur condition ne changent pas d'état. Ainsi, un sénateur renvoyé du sénat ne souffre pas de changement dans son état.

6. Quand nous avons dit ci-dessus que les droits de parenté naturelle subsistoient même après le changement d'état, cela doit s'entendre du plus petit changement d'état: car il est vrai de dire alors que les droits de parenté naturelle subsistent. Mais dans le cas du plus grand changement d'état, les droits de la parenté naturelle ne subsistent plus, par exemple lorsqu'un parent tombe dans la servitude, au point qu'il ne recouvre pas ses droits de parenté dans le cas même où il seroit affranchi dans la suite. Il en est de même lorsque quelqu'un est banni et transporté dans une île.

7. Quoique la tutelle légitime soit déférée aux agnats, néanmoins elle ne l'est pas à tous ensemble, mais seulement aux plus proches; et lorsqu'il s'en trouve plusieurs au même degré, elle leur appartient à tous. Par exemple si le pupille a plusieurs frères, comme ces agnats sont au même degré, ils sont tous également appelés à la tutelle.

TITRE XVII.

DE LA TUTELLE LÉGITIME

DES PATRONS.

PAR la même loi des douze tables, la tutelle des affranchis de l'un et l'autre sexe, appartient aux patrons et à leurs enfans. Cette tutelle s'appelle aussi légitime, non que la loi des douze tables en parle expressément; mais parce que cette tutelle s'est introduite par interprétation de la loi, comme si la loi en eût expressément parlé. En effet, par cela seul que la loi des douze tables avoit ordonné que la succession des affranchis de l'un et l'autre sexe qui mourroient intestat, appartiendroit aux patrons et à leurs enfans; les anciens ont cru que la loi avoit également voulu que la tutelle de ces affranchis leur fût déferée, d'autant que cette même loi appelloit les agnats à la tutelle après les avoir appelés à la succession légitime; parce qu'ordinairement la charge de la tutelle doit se trouver au même endroit où est le bénéfice de la succession. Nous disons ordinairement, parce que s'il s'agissoit d'un impubère affranchi par une femme, elle seroit appelée à sa succession, mais un autre seroit son tuteur.

TITRE XVIII.

DE LA TUTELLE LÉGITIME

DES ASCENDANS.

A l'exemple de la tutelle légitime des patrons, on a introduit une autre tutelle qui s'appelle aussi légitime. Le père ou l'aïeul qui émancipe son fils ou sa fille, son petit-fils ou sa petite fille, et ainsi de suite, est son tuteur légitime.

TITRE XIX.

DE LA TUTELLE FIDUCIAIRE.

IL y a encore une autre espèce de tutelle qu'on appelle fiduciaire. Lorsqu'un père

TITULUS XVII.

DE LEGITIMA PATRONORUM

TUTELA.

EX eadem lege duodecim tabularum libertorum et libertarum tutela ad patronos liberosque eorum pertinet, quæ et ipsa legitima tutela vocatur: non quia nominatim in ea lege de hac tutela caveatur; sed quia perinde accepta est per interpretationem, ac si verbis legis introducta esset. Eo enim ipso, quod hereditates libertorum libertarumque, si intestati decessissent, jusserat lex ad patronos liberosve eorum pertinere; crediderunt veteres voluisse legem etiam tutelas ad eos pertinere: cum et adgnatos, quos ad hereditatem lex vocat, eosdem et tutores esse jusserit: quia plerumque ubi successionis est emolumentum, ibi et tutelæ onus esse debet. Ideo autem diximus plerumque: quia si à femina impubes manumittatur, ipsa ad hereditatem vocatur, quum alius sit tutor.

TITULUS XVIII.

DE LEGITIMA PARENTUM

TUTELA.

EXEMPLO patronorum recepta est et alia tutela, quæ et ipsa legitima vocatur. Nam si quis filium aut filiam, nepotem aut neptem ex filio, et deinceps impuberes emancipaverit: legitimus eorum tutor erit.

TITULUS XIX.

DE FIDUCIARIA TUTELA.

Est et alia tutela, quæ fiducia appellatur. Nam si pater filium vel filiam,

nepotem vel neptem, vel deinceps, im-
puberes manumiserit, legitimam nancis-
citur eorum tutelam. Quo defuncto, si
liberi ejus virilis sexus existant, fiduciarii
tutores vel fratris vel sororis efficiuntur.
Atqui patrono legitimo tutore mortuo,
liberi quoque ejus legitimi sunt tutores :
quoniam filius quidem defuncti, si non
esset à vivo patre emancipatus, post obi-
tum ejus sui juris efficeretur, nec in fra-
trum potestatem recideret, ideoque nec
in tutelam. Libertus autem si servus man-
sisset, utique eodem jure apud liberos
domini post mortem ejus futurus esset.
Ita tamen hi ad tutelam vocantur, si per-
fectæ sint ætatis, quod nostra constitutio
in omnibus tutelis et curationibus obser-
vari generaliter præcepit.

ou aïeul a émancipé son fils ou sa fille,
son petit-fils ou sa petite-fille impubères, et
ainsi de suite, il est appelé à la tutelle lé-
gitime de ses enfans. Ce père venant à mou-
rir avant la fin de la tutelle, les enfans
mâles qui lui restent sont tuteurs légitimes
de leur frère ou sœur ou des autres enfans.
Mais, dira-t-on, il n'étoit pas besoin dans
ce cas d'une espèce particulière de tutelle :
car lorsque le patron tuteur légitime de son
affranchi vient à mourir, ses enfans lui
succèdent dans la tutelle légitime. Il y a
bien de la différence entre ces deux cas.
En effet, le fils du défunt dont il s'agit ici,
s'il n'eût point été émancipé du vivant de
son père, seroit devenu son maître par sa
mort ; il ne retomberoit pas sous la puis-
sance de ses frères, qui par conséquent ne
seroient pas ses tuteurs légitimes. Au lieu
que l'affranchi, s'il fût demeuré esclave, se
seroit trouvé après la mort de son maître
sous la puissance de ses enfans. Cependant,
les frères dont il s'agit ici ne sont appelés
à la tutelle de leur frère, qu'autant qu'ils
se trouveront avoir l'âge légitime : ce qui,
suivant notre ordonnance, doit être observé
par rapport à toute espèce de tutelles et de
curatelles.

TITULUS XX.

DE ATILIANO TUTORE,

ET EO QUI EX LEGE JULIA

Et Titia dabatur.

Jus antiquum,
si nullus sit tutor

SI cui nullus omnino tutor fuerat : ei
dabatur in urbe quidem à prætore urba-
no, et majore parte tribunorum plebis
tutor ex lege Atilia ; in provinciis verò, à
præsidibus provinciarum ex lege Julia et
Titia.

Si spes sit fu-
turi tutoris tes-
tamentarii.

§. I. Sed et si in testamento tutor sub
conditione, aut ex die certo datus fuerat :
quandiu conditio aut dies pendebat, ex
eisdem legibus tutor dari poterat. Item si
purè datus fuerat : quandiu ex testamento
nemo heres existebat, tandiu ex eisdem
legibus tutor petendus erat : qui desine-

TITRE XX.

DU TUTEUR DONNÉ

PAR LE MAGISTRAT,

Suivant la disposition de la loi Atilia et de
la loi Julia et Titia.

SI un pupille n'avoit point de tuteur, il
en recevoit un à Rome du préteur de la
ville, avec la majeure partie des tribuns du
peuple, conformément à la disposition de
la loi Atilia ; et dans les provinces, du pré-
sident de la province, conformément à la
disposition de la loi Julia et Titia.

1. Dans le cas même où il y avoit un
tuteur nommé par testament, mais sous
condition, ou pour ne commencer à gérer
que dans un certain temps, en attendant
l'événement de la condition ou du terme
fixé, le magistrat pouvoit nommer un tu-
teur en vertu de ces lois. Il en étoit de

même dans le cas où le tuteur auroit été nommé dans un testament ; s'il ne se présentait pas d'héritier pour recueillir la succession en vertu du testament, il falloit en attendant demander au magistrat un tuteur, lequel perdoit cette qualité lors de l'événement de la condition ou du terme, ou lorsque l'héritier testamentaire acceptoit la succession.

2. On donnoit aussi un tuteur en vertu de ces lois, lorsqu'il arrivoit que le tuteur étoit prisonnier de guerre chez les ennemis ; et ses fonctions finissoient également lorsque le tuteur étoit de retour dans sa patrie : car à son retour, il reprenoit la tutelle par le droit postliminien.

3. Mais on a cessé de donner des tuteurs en vertu de ces lois, depuis que les consuls ont commencé à donner des tuteurs aux pupilles de l'un et l'autre sexe après un examen, lequel droit a passé ensuite aux préteurs par les constitutions des princes. En effet, les lois dont nous avons parlé ont paru insuffisantes ; parce qu'elles ne contenoient aucune disposition sur la caution qu'on devoit exiger du tuteur pour assurer la conservation des biens du pupille, ni sur les moyens qu'on emploieroit pour forcer les tuteurs à gerer la tutelle.

4. L'usage est aujourd'hui, que les tuteurs soient donnés à Rome par le préfet de la ville et par le préteur, chacun suivant sa juridiction ; et dans les provinces, par les présidens, après un examen ; ou par les magistrats municipaux de l'ordre des présidens, lorsque la fortune du pupille n'est pas considérable.

5. Quant à nous, voulant trancher toutes ces difficultés, nous avons ordonné que sans attendre l'ordre des présidens, lorsque les facultés du pupille iroient jusqu'à cinq cents sols d'or, les défenseurs des villes avec l'évêque de la même ville, ou les autres personnes publiques, c'est-à-dire les magistrats, ou le juge d'Alexandrie, pourroient nommer des tuteurs et curateurs, en exigeant d'eux une caution légitime au désir de notre constitution, en telle sorte que les risques de l'insolvabilité des cautions seront soufferts par les magistrats qui les auront reçues.

6. Il est conforme au droit naturel que

bat esse tutor, si conditio extiterat, aut dies venerat, aut heres extiterat.

§. 2. Ab hostibus quoque tutore capto, ex his legibus tutor petebatur : qui desinebat esse tutor, si is qui captus erat, in civitatem reversus fuerat : nam reversus recipiebat tutelam jure postliminii.

Si tutor ab hostibus captus sit.

§. 3. Sed ex his legibus tutores pupillis desierunt dari, posteaquam primò consules pupillis utriusque sexus tutores ex inquisitione dare cœperunt, deinde prætores ex constitutionibus. Nam supradictis legibus neque de cautione à tutoribus exigenda, rem salvam pupillis fore : neque de compellendis tutoribus ad tutelæ administrationem, quidquam cavebatur.

Quando et eur desierint ex dictis legibus tutores dari.

§. 4. Sed hoc jure utimur, ut Romæ quidem præfectus urbi, vel prætor secundum suam jurisdictionem ; in provinciis autem præsidens ex inquisitione tutores crearent, vel magistratus jussu præsidum, si non sint magnæ pupilli facultates.

Jus novum.

§. 5. Nos autem per constitutionem nostram hujusmodi difficultates hominum reserantes, nec expectata jussione præsidum, disposuimus : si facultates pupilli vel adulti usque ad quingentos solidos valeant, defensores civitatum unà cum ejusdem civitatis religiosissimo antistite, vel alias publicas personas, id est, magistratus, vel juridicum Alexandrinæ civitatis, tutores vel curatores creare : legitima cautela secundum ejusdem constitutionis normam præstanda, videlicet eorum periculo, qui eam accipiunt.

Jus novissimum.

§. 6. Impuberes autem in tutela esse

Ratio tutelæ.

naturali juri conveniens est : ut is qui perfectæ ætatis non sit, alterius tutela regatur.

De tutelæ ratione reddenda.

§. 7. Quum ergo pupillorum pupillarumque tutores negotia gerant, post pubertatem tutelæ judicio rationem reddunt.

TITULUS XXI.

DE AUCTORITATE TUTORUM.

In quibus causis sit necessaria.

AUCTORITAS autem tutoris in quibusdam causis necessaria pupillis est, in quibusdam non est necessaria. Ut ecce, si quid dari sibi stipulentur, non est necessaria tutoris auctoritas : quod si aliis promittant pupilli, necessaria est tutoris auctoritas. Namque placuit meliorem quidem conditionem licere eis facere, etiam sine tutoris auctoritate : deteriore verò non aliter, quam cum tutoris auctoritate. Unde in his causis, ex quibus obligationes mutuæ nascuntur, ut in emptionibus, venditionibus, locationibus, conductionibus, mandatis, depositis : si tutoris auctoritas non interveniat : ipsi quidem, qui cum his contrahunt, obligantur ; at invicem pupilli non obligantur.

§. 1. Neque tamen hereditatem adire, neque bonorum possessionem petere, neque hereditatem ex fideicommisso suscipere aliter possunt, nisi tutoris auctoritate (quamvis illis lucrosa sit), ne ullum damnum habeant.

Quomodo interponi debeat.

§. 2. Tutor autem statim in ipso negotio præsens debet auctor fieri, si hoc pupillo prodesse existimaverit ; post tempus verò, vel per epistolam interposita auctoritas nihil agit.

Quo casu interponi non potest.

§. 3. Si inter tutorem pupillumque judicium agendum sit ; quia ipse tutor in rem suam auctor esse non potest, non prætorius tutor, ut olim, constituitur, sed curator in locum ejus datur : quo curatore

les impubères soient en tutelle, afin que celui qui n'est pas d'un âge formé, soit dirigé dans ses actions par les soins d'un autre.

7. Les tuteurs étant chargés de gérer les affaires des pupilles, doivent, après leur puberté, rendre compte de leur administration, et ils y sont contraints par l'action de la tutelle.

TITRE XXI.

DE L'AUTORITÉ DES TUTEURS.

L'AUTORISATION des tuteurs est nécessaire aux pupilles en certains cas ; il y en a d'autres où elle ne leur est pas nécessaire. Par exemple les pupilles n'ont pas besoin de l'autorisation de leurs tuteurs, quand ils se font promettre qu'on leur donnera quelque chose ; mais, pour promettre à d'autres, ils doivent en être autorisés. Car on a décidé que les pupilles pourroient rendre leur condition meilleure sans être autorisés de leurs tuteurs, mais qu'ils ne pourroient la détériorer sans leur autorisation. Ainsi, dans les matières où il y a obligation de part et d'autre, comme dans les ventes, les loyers, les mandats, les dépôts, si les tuteurs n'interviennent pas pour autoriser leurs pupilles, ceux qui contractent avec eux sont obligés, mais les pupilles ne le sont pas.

1. Cependant les pupilles ne peuvent, sans être autorisés de leurs tuteurs, accepter une succession qui leur est déferée par le droit civil ou par le droit prétorien ou par fideicommis, quand même cette succession leur seroit avantageuse : ce qui a été ainsi décidé afin qu'ils ne courent aucun risque.

2. Le tuteur doit donner son autorisation à son pupille, s'il croit qu'elle puisse lui être utile, dans l'instant même où l'affaire se passe ; l'autorisation donnée après l'affaire, par lettre ou par un messenger n'a aucun effet.

3. Si le tuteur a une affaire en justice contre son pupille, comme il ne peut pas donner son autorisation dans une affaire qui lui est personnelle, on ne fera pas nommer, comme autrefois, un tuteur par le préteur ; mais

mais on mettra un curateur à sa place, et le jugement sera poursuivi sur l'intervention de ce curateur, dont les fonctions cesseront après le jugement.

ratore interveniente, *judicium peragitur, et eo peracto, curator esse desinat.*

TITRE XXII.

TITULUS XXII.

PAR QUELS MOYENS FINIT

QUIBUS MODIS TUTELA

LA TUTELLE.

FINITUR.

LES pupilles de l'un et de l'autre sexe, sont dégagés de la tutelle lorsqu'ils ont atteint la puberté. Les anciens vouloient qu'on estimât la puberté dans les mâles non-seulement par le nombre des années, mais encore par l'inspection du corps. Nous avons cru plus convenable à la pureté des mœurs de notre temps, de ne point observer, par rapport aux mâles, l'inspection du corps, que les anciens avoient eux-mêmes jugée indécente par rapport aux filles. Ainsi nous avons ordonné par une de nos constitutions, que la puberté commenceroit dans les mâles à l'âge de quatorze ans accomplis; nous avons laissé le terme fixé par les anciens, par rapport aux filles qui doivent être censées nubiles à douze ans accomplis.

PUPILLI pupillæque cùm puberes esse cœperint, à tutela liberantur. Pubertatem autem veteres quidem non solum ex annis, sed etiam ex habitu corporis in masculis æstimari volebant. Nostra autem majestas dignum esse castitate nostrorum temporum existimans, bene putavit: quod in fœminis etiam antiquis impudicum esse visum est, id est, inspectionem habitudinis corporis, hoc etiam in masculos extendere. Et ideò nostra sancta constitutione promulgata; pubertatem in masculis post decimumquartum annum completum illico initium accipere disposuimus: antiquitatis normam in fœminis bene positam, in suo ordine relinquentes, ut post duodecim annos completos, viripotentes esse credantur.

De pubertate.

1. La tutelle finit encore par l'adrogation ou la déportation des pupilles, aussi bien que lorsqu'ils sont réduits en servitude ou pris par les ennemis.

§. 1. Item finitur tutela, si adrogati sint adhuc impuberes, vel deportati: item si in servitutem pupillus redigatur, vel si ab hostibus captus fuerit.

De capitis deminutione.

2. Lorsqu'un tuteur est nommé par testament sous une certaine condition, l'événement de cette condition met fin à sa tutelle.

§. 2. Sed et si usque ad certam conditionem datus sit tutor testamento: æquè evenit, ut desinat esse tutor existente conditione.

De eventu conditionis.

3. La tutelle finit aussi par la mort des tuteurs ou des pupilles.

§. 3. Simili modo finitur tutela morte vel pupillorum, vel tutorum.

De morte.

4. Toute espèce de tutelle finit par le changement d'état du tuteur qui le prive de la liberté ou des droits de citoyen. Mais il n'y a que la tutelle légitime qui finisse par le plus petit changement d'état du tuteur, par exemple s'il se donne en adoption; les autres espèces de tutelles ne finissent pas. A l'égard des pupilles, toutes les espèces de tutelles finissent par leur changement d'état même le plus léger.

§. 4. Sed et capitis deminutione tutoris, per quam libertas vel civitas amittitur, omnis tutela perit. Minima autem capitis deminutione tutoris, veluti si se in adoptionem dederit, legitima tantum tutela perit, cæteræ non pereunt. Sed pupilli et pupillæ capitis deminutio, licèt minima sit, omnes tutelas tollit.

De capitis deminutione.

5. Ceux qui ont été nommés dans un testament tuteurs pour un temps, cessent d'être tuteurs lorsque ce temps est expiré.

§. 5. Præterea qui ad certum tempus testamento dantur tutores, finito eo, depouunt tutelam.

De tempore.

De remotione
et excusatione.

§. 6. Desinunt etiam tutores esse, qui vel remouentur à tutela ob id quod suspecti visi sunt: vel qui ex justa causa sese excusant, et onus administrandæ tutelæ deponunt, secundum ea quæ inferius proponemus.

TITULUS XXIII.

DE CURATORIBUS.

De adultis.

MASCULI quidem puberes, et fœminæ viripotentes, usque ad vicesimum quintum annum completum curatores accipiunt: quia licet puberes sint, adhuc tamen ejus ætatis sunt, ut sua negotia tueri non possint.

§. 1. Dantur autem curatores ab eisdem magistratibus, à quibus et tutores. Sed curator testamento non datur: datus tamen confirmatur decreto prætoris vel præsidis.

§. 2. Item inviti adolescentes, curatores non accipiunt, præterquam in litem: curator enim et ad certam causam dari potest.

De furiosis,
prodigiis.

§. 3. Furiosi quoque et prodigi, licet majores viginti quinque annis sint, tamen in curatione sunt adgnatorum ex lege duodecim tabularum. Sed solent Romæ præfectus urbi vel prætores, et in provinciis præsidés ex inquisitione eis curatores dare.

Mente captis,
surdis, perpetuo
morbo laboran-
tibus.

§. 4. Sed et mente captis, et surdis, et mutis, et qui perpetuo morbo laborant, quia rebus suis superesse non possunt, curatores dandi sunt.

De pupillis.

§. 5. Interdum autem et pupilli curatores accipiunt: ut puta, si legitimus tutor non sit idoneus; quoniam habenti tutorem, tutor dari non potest. Item si testamento datus tutor, vel à prætore, aut præside, idoneus non sit ad administrationem, nec tamen fraudulenter negotia administret, solet ei curator adjungi. Item loco tutorum, qui non in perpetuum, sed ad tempus à tutela excusantur, solent curatores dari.

6. On cesse encore d'être tuteur, quand on est renvoyé de la tutelle comme suspect, ou qu'on a été excusé pour de justes raisons, on n'est plus alors chargé de la tutelle comme nous le dirons plus bas.

TITRE XXIII.

DES CURATEURS.

LES personnes de l'un et l'autre sexe qui ont atteint l'âge de puberté, reçoivent des curateurs jusqu'à l'âge de vingt-cinq ans; parce que, quoiqu'elles soient parvenues à la puberté, elles sont cependant d'un âge trop foible pour pouvoir conduire leurs affaires elles-mêmes.

1. Les curateurs sont donnés par les mêmes magistrats qui nomment les tuteurs. Mais on ne nomme point de curateur par testament; cependant s'il y en a un de nommé, il est confirmé par le décret du præteur ou du magistrat.

2. On ne donne point aux mineurs de curateurs malgré eux, si ce n'est pour se présenter en justice: car on peut donner un curateur pour une certaine cause en particulier.

3. Les fous et les interdits, quoique majeurs de vingt-cinq ans, sont cependant sous la curatelle de leurs agnats, en vertu de la loi des douze tables; mais ce sont à Rome, le préfet de la ville ou les præteurs, et en province, les présidés des provinces qui leur donnent des curateurs après un examen.

4. On doit aussi donner des curateurs à ceux qui sont en démence, aux sourds et aux muets, et à ceux qui ont des maladies, incurables, parce qu'ils ne sont pas en état de conduire leurs affaires eux-mêmes.

5. Quelquefois on donne des curateurs aux pupilles eux-mêmes: par exemple lorsqu'ils ont un tuteur légitime qui n'est pas propre à l'administration, car on ne donne jamais un tuteur à celui qui en a un; ou lorsque le tuteur nommé par testament ou donné par le præteur ou le président, n'est point en état d'administrer, sans néanmoins s'être rendu coupable d'aucune fraude dans son administration; en ce cas on lui donne

un curateur pour adjoint. On donne encore des curateurs aux pupilles à la place de leurs tuteurs qui ne sont excusés que pour un temps.

6. Si le tuteur, par maladie ou quelqu'autre raison de nécessité, ne peut pas gérer la tutelle, et que le pupille soit absent ou encore en enfance, les préteurs ou les présidens de la province établiront par un décret l'agent qu'il choisira, et l'administration de cet agent sera à ses risques.

TITRE XXIV.

DE LA CAUTION QU'ON EXIGE

DES TUTEURS ET DES CURATEURS.

LE préteur, dans la crainte que les biens de ceux qui sont en tutelle ou en curatelle ne soient dissipés ou diminués, doit avoir soin que les tuteurs et curateurs donnent caution à cet égard. Cela ne s'observe cependant pas toujours : car les tuteurs donnés par testament ne sont pas obligés de donner caution ; parce que leur fidélité et leur exactitude est assez approuvée par le choix du testateur. Les tuteurs et les curateurs donnés par le magistrat après un examen ne sont point obligés à donner caution, parce que le magistrat est présumé avoir choisi des gens capables.

1. Mais lorsqu'il y a deux ou plusieurs tuteurs ou curateurs nommés dans un testament, ou par le magistrat après examen, un d'eux peut offrir seul la caution d'indemniser le pupille ou le mineur, et alors il sera préféré à son cotuteur ou cocurateur, à l'effet d'avoir seul l'administration. Ainsi il ne peut pas de lui-même forcer son cotuteur ou cocurateur à donner caution ; mais il doit offrir de donner cette caution, en sorte que le cotuteur ou le cocurateur aura le choix de recevoir la caution qui est offerte ou de la donner lui-même. Dans le cas où aucun des cotuteurs n'offrirait de donner la caution, si le testateur a désigné celui d'entre eux qui devoit gérer, ce sera celui-là seul qui aura l'administration. Si le testateur n'a désigné personne, ce sera celui qui aura été choisi par la

§. 6. Quòd si tutor adversa valetudine, vel alia necessitate impediatur, quo minus negotia pupilli administrare possit ; et pupillus vel absit, vel infans sit, quem velit actorem periculo ipsius tutoris prætor, vel qui provinciæ præerit, decreto constituet.

TITULUS XXIV.

DE SATISDATIONE TUTORUM

VEL CURATORUM.

NE tamen pupillorum pupillarumve, et eorum qui quæve in curatione sunt, negotia à curatoribus, tutoribusque consumantur, vel deminuantur: curet prætor, ut et tutores, et curatores eo nomine satisfident. Sed hoc non est perpetuum: nam tutores testamento dati satisfacere non coguntur: quia fides eorum et diligentia ab ipso testatore approbata est. Item ex inquisitione tutores vel curatores dati, satisfactione non onerantur: quia idonei electi sunt.

Qui satisfacere coguntur.

§. 1. Sed si ex testamento vel inquisitione duo pluresve dati fuerint, potest unus offerre satisfactionem de indemnitate pupilli vel adolescentis, et contutori suo vel concuratori præferri, ut solus administret: vel ut contutor aut concurator satis offerens præponatur ei, ut et ipse solus administret. Itaque per se non potest petere satisfactionem à contutore suo vel concuratore: sed offerre debet, ut electionem det concuratori vel contutori suo, utrum velit, satis accipere, an satisfacere. Quòd si nemo eorum satis offerat: si quidem adscriptum fuerit à testatore quis gerat, ille gerere debet. Quòd si non fuerit adscriptum: quem major pars elegerit, ipse gerere debet, ut edicto prætoris cavetur. Sin autem ipsi tutores dissenserint circa eligendum eum, vel eos qui gerere

Quatenus satisfactio in iis, qui satisfacere non coguntur, locum habeat.

debent: prætor partes suas interponere debet. Idem et in pluribus ex inquisitione datis comprobandum est: id est, ut major pars eligere possit, per quem administratio fiat.

Qui tenentur ex administratione tutelæ, vel curationis.

§. 2. Sciendum autem est, non solum tutores vel curatores pupillis, vel adultis, cæterisque personis ex administratione rerum teneri; sed etiam in eos, qui satisfactionem accipiunt, subsidiariam actionem esse: quæ ultimum eis præsidium possit adferre. Subsidiaria autem actio in eos datur, qui aut omnino à tutoribus vel curatoribus satisfari non curaverunt, aut non idoneè passi sunt caveri. Quæ quidem tam ex prudentium responsis, quàm ex constitutionibus imperialibus etiam in heredes eorum extenditur.

Si tutor vel curator cavere nolit

§. 3. Quibus constitutionibus et illud exprimitur, ut nisi caveant tutores et curatores, pignoris captis coercantur.

Qui dicta actione non tenentur.

§. 4. Neque autem præfectus urbi, neque prætor, neque præses provinciæ, neque quisquam alius, cui tutores dandi jus est, hac actione tenebitur; sed hi tantummodò, qui satisfactionem exigere solent.

majeure partie des tuteurs, suivant la disposition de l'édit du préteur. Si les tuteurs sont eux-mêmes d'avis différens sur le choix de celui qui devra gérer, le préteur doit intervenir. Il faut dire la même chose par rapport à plusieurs tuteurs ou curateurs donnés par le magistrat après examen, c'est-à-dire qu'ils peuvent choisir entre eux à la pluralité des voix, celui qui aura l'administration.

2. Il faut remarquer que les pupilles et les mineurs, et les autres, ont une action non-seulement contre leurs tuteurs ou curateurs, pour leur faire rendre compte de leur administration, mais encore contre ceux qui ont reçu les cautions; cette dernière action est subsidiaire, et son effet est de procurer une dernière ressource aux pupilles et aux mineurs. Cette action subsidiaire est donnée contre ceux ou qui n'ont point du tout exigé de caution des tuteurs ou des curateurs, ou qui en ont laissé donner d'insuffisantes; elle a lieu aussi contre les héritiers, conformément aux dispositions contenues dans les décisions des jurisconsultes et dans les constitutions des princes.

3. Ces mêmes constitutions portent qu'en cas de refus de la part des tuteurs et des curateurs de donner caution, ils seront punis par la saisie de leurs biens qui tiendront lieu de gages.

4. Cette action subsidiaire n'est donnée ni contre le préfet de la ville, ni contre le préteur ou le président de la province, ni contre tout autre magistrat qui a droit de donner des tuteurs; elle n'a lieu que contre les magistrats inférieurs, dont le devoir est d'exiger les cautions.

TITULUS XXV.

DE EXCUSATIONIBUS TUTORUM

VEL CURATORUM.

De polyptèdia.

EXCUSANTUR autem tutores et curatores variis ex causis: plerumque tamen propter liberos, sive in potestate sint, sive emancipati. Si enim tres liberos superstites Romæ quis habeat, vel in Italia quatuor, vel in provinciis quinque: à tutela vel cura potest excusari, exemplo cætero-

TITRE XXV.

DES EXCUSES DES TUTEURS

ET DES CURATEURS.

LES tuteurs et les curateurs peuvent s'excuser pour différentes causes; la plus commune est cependant le nombre d'enfans soit en puissance, soit émancipés: car celui qui a à Rome trois enfans vivans, quatre dans le reste de l'Italie, et cinq dans les provinces, peut être excusé de la tu-

telle et de la curatelle, ainsi que de toutes charges publiques; au nombre desquelles on a jugé à propos de compter la tutelle. Mais les enfans adoptifs ne servent point d'excuse; les enfans donnés en adoption servent d'excuse à leur père naturel; les petits-fils par le fils servent d'excuse, c'est-à-dire qu'à cet égard ils représentent leur père; mais les petits-fils par la fille ne donnent pas le même avantage à l'aïeul maternel: il n'y a que les enfans vivans qui excusent leurs parens de la tutelle ou de la curatelle. Il n'en est pas de même de ceux qui sont morts. Mais on a demandé si ceux qui étoient morts à la guerre ne devoient point servir d'excuse? On a décidé qu'ils en serviroient, pourvu qu'ils fussent morts en combattant: car ceux qui sont morts en combattant pour l'état, acquièrent une gloire qui les immortalise.

1. L'empereur Marc - Aurèle, dans ses conseils semestres, a aussi répondu que celui qui gère les affaires du fisc peut être excusé des charges de tutelle et de curatelle.

2. Ceux qui sont absens pour le service de la république, sont aussi excusés de ces charges. Supposez même qu'après avoir été donnés tuteurs ou curateurs, ils fussent obligés de s'absenter pour cette cause; ils sont excusés pour tout le temps de leur absence, et en attendant on met un curateur à leur place; à leur retour, ils reprennent la charge de la tutelle: car ils n'ont pas même d'exemption pendant l'année qui suit leur retour, ainsi que l'a décidé Papinien au livre cinq de ses réponses; parce qu'ils ne jouissent de ce bénéfice que relativement aux nouvelles tutelles qui pourroient leur être déferées.

3. Ceux qui exercent les grandes magistratures peuvent aussi s'excuser, comme l'a décidé l'empereur Marc - Aurèle dans un rescrit; mais ils ne peuvent quitter la tutelle dont ils se sont chargés.

4. Un tuteur ou un curateur ne peut point s'excuser, sous le prétexte qu'il a un procès à poursuivre contre le pupille ou le mineur; à moins que ce procès ne comprenne tous les biens du pupille ou la succession de son père.

5. Lorsqu'on est chargé de trois tutelles ou curatelles qui n'ont point été frauduleu-

rum munerum: nam et tutelam et curam placuit publicum munus esse. Sed adoptivi liberi non prosunt. In adoptionem autem dati, naturali patri prosunt. Item nepotes ex filio prosunt, ut in locum patris sui succedant: ex filia non prosunt. Filii autem superstites tantum ad tutelæ vel curæ muneris excusationem prosunt: defuncti autem non prosunt. Sed si in bello amissi sunt, quæsitum est an prosint? Et constat eos solos prodesse, qui in acie amittuntur: hi enim qui pro republica ceciderunt, in perpetuum per gloriam vivere intelliguntur.

§. 1. Item divus Marcus in semestribus rescripsit, eum qui res fisci administrat, à tutela vel cura, quandiu administrat, excusari posse.

De administratione rei fiscalis.

§. 2. Item qui reipublicæ causa absunt, à tutela vel cura excusantur. Sed et si fuerint tutores vel curatores dati, deinde reipublicæ causa abesse cœperint, à tutela vel cura excusantur, quatenus reipublicæ causa absunt; et interea curator loco eorum datur: qui si reversi fuerint, recipiunt onus tutelæ: nam nec anni habent vacationem, ut Papinianus libro quinto responsorum scripsit: nam hoc spatium habent ad novas tutelas vocati.

De absentia reipublicæ causa.

§. 3. Et qui potestatem aliquam habent, se excusare possunt, ut divus Marcus rescripsit: sed susceptam tutelam deserere non possunt.

De potestate.

§. 4. Item propter litem, quam cum pupillo vel adulto tutor vel curator habet, excusari non potest: nisi fortè de omnibus bonis, vel hereditate controversia sit.

De lite.

§. 5. Item tria onera tutelæ non adfectatæ, vel curæ, præstant vacationem,

De tribus oneribus tutelæ vel curæ.

quandiu administrantur : ut tamen plurimum pupillorum tutela vel cura eorundem bonorum, veluti fratrum, pro una computetur.

De paupertate.

§. 6. Sed et propter paupertatem excusationem tribui, tam divi fratres, quam per se divus Marcus rescripsit, si quis imparem se oneri injuncto possit docere.

De adversa valetudine.

§. 7. Item propter adversam valetudinem, propter quam ne suis quidem negotiis interesse potest, excusatio locum habet.

De litterarum imperitia.

§. 8. Similiter eos qui litteras nesciunt, esse excusandos, divus Pius rescripsit : quamvis et imperiti litterarum possint ad administrationem negotiorum sufficere.

De datione propter inimicitias ; et de tutore qui testatori consentit.

§. 9. Item si propter inimicitias aliquem testamento tutorem pater dederit, hoc ipsum præstat ei excusationem : sicut per contrarium non excusantur, qui se tutelam administraturos patri pupillorum promiserant.

De ignorantia testatoris.

§. 10. Non esse autem admittendam excusationem ejus, qui hoc solo utitur, quod ignotus patri pupillorum sit, divi fratres rescripserunt.

De inimicitias.

§. 11. Inimicitias, quas quis cum patre pupillorum vel adutorum exercuit, si capitales fuerunt, nec reconciliatio intervenit, à tutela vel cura solent excusare.

De status controversiam passo.

§. 12. Item is qui status controversiam à pupillorum patre passus est, excusatur à tutela.

De ætate.

§. 13. Item major septuaginta annis à tutela et cura se potest excusare. Minores autem vintiquinque annis, olim quidem excusabantur : nostra autem constitutione prohibentur ad tutelam vel curam aspirare : aded, ut nec excusatione opus sit. Qua constitutione cavetur, ut nec pupillus ad legitimam tutelam vocetur, nec adultus : cum sit incivile, eos qui alieno auxilio in rebus suis administrandis egere noscuntur, et ab aliis reguntur, aliorum tutelam vel curam subire.

sement recherchées, on est exempt des autres qui pourroient être déférées dans le même temps : de manière cependant que la tutelle de plusieurs pupilles ou la curatelle des mêmes biens, par exemple de deux frères, n'est comptée que pour une.

6. Les empereurs Marc-Aurèle et Vêrus, et Marc-Aurèle depuis qu'il a gouverné seul, ont décidé dans des rescrits, que la pauvreté étoit une excuse valable lorsqu'elle rendoit un homme incapable de s'acquitter de la tutelle.

7. On s'excuse aussi à raison d'une maladie qui met hors d'état de suivre ses propres affaires.

8. Ceux qui ne savent ni lire ni écrire doivent être excusés, comme l'a décidé l'empereur Antonin dans un rescrit, quoiqu'il y en ait parmi ces personnes qui sont capables de suivre les affaires.

9. Si un père a chargé quelqu'un dans son testament de la tutelle de ses enfans, à cause de l'inimitié qu'il lui portoit, cette seule raison peut lui servir d'excuse ; par la raison contraire, on ne reçoit pas les excuses de ceux qui ont promis au père de se charger de la tutelle de ses enfans.

10. Les empereurs Marc-Aurèle et Vêrus ont décidé qu'on ne devoit pas admettre l'excuse de celui qui dit pour toutes raisons, qu'il étoit inconnu au père des pupilles.

11. Les inimitiés capitales qui ont éclaté entre quelqu'un et le père des pupilles, et qui n'ont point été suivies de reconciliation, servent d'excuse pour se faire décharger de la tutelle.

12. On excuse encore de la tutelle celui à qui le père des pupilles a contesté son état de personne libre.

13. On peut s'excuser d'une tutelle quand on a passé l'âge de soixante-dix ans. Autrefois on excusoit les mineurs de vingt-cinq ans ; mais notre ordonnance leur défend de se présenter pour gerer une tutelle : en sorte qu'ils n'ont pas besoin de raison d'excuse. Cette même ordonnance défend d'appeler à la tutelle légitime un pupille ou un mineur, étant contre toute espèce de droit que ceux qui ont besoin d'un secours étranger dans leurs propres affaires, et qui sont sous la direction d'autrui, soient eux-mêmes chargés d'une tutelle ou d'une curatelle.

14. Il faut observer la même chose par rapport à un militaire, qui ne pourra pas être chargé d'une tutelle quand même il le désireroit.

15. On excuse à Rome de la tutelle les grammairiens, les rhéteurs et les médecins; on excuse aussi ceux qui exercent ces professions dans leur patrie et qui sont du nombre de ceux qui sont approuvés.

16. Celui qui veut s'excuser et qui ayant plusieurs raisons d'excuse, en a choisi quelques-unes qu'il n'a pas pu prouver, peut encore proposer les autres dans le temps fixé. Quand on veut s'excuser, il ne faut point appeler du jugement qui défère la tutelle; mais tous les tuteurs, de quelque espèce qu'ils soient, et qui ne sont qu'à cent milles du lieu où ils ont été donnés tuteurs, ont cinquante jours pour s'excuser, à compter du temps où ils ont eu connoissance qu'ils avoient été nommés tuteurs. A l'égard de ceux qui demeurent au-delà de cent milles du lieu où ils ont été nommés tuteurs, on comptera un jour pour chaque vingt milles de voyage, et en outre on lui accordera trente jours: de manière cependant, comme le disoit Scævola, que le temps qu'on lui accorde soit au moins de cinquante jours.

17. Un tuteur est toujours censé donné pour tout le patrimoine du pupille.

18. Lorsqu'on a geré la tutelle d'un pupille, on ne peut pas être chargé malgré soi de sa curatelle. Cela est si vrai que si un testateur, après en avoir chargé quelqu'un dans son testament, ajoute qu'il le nomme aussi pour curateur, on ne peut pas le forcer à se charger de la curatelle malgré lui. Les empereurs Sévère et Antonin l'ont ainsi décidé dans un rescrit.

19. Ces mêmes empereurs ont également décidé qu'un mari nommé pour curateur de sa femme, pourroit s'excuser même après s'être immiscé dans l'administration.

20. Si quelqu'un s'est fait excuser de la tutelle sur un faux exposé, il n'est pas libéré des charges de la tutelle.

§. 14. Idem et in milite observandum est, ut nec volens ad tutelæ onus admittatur.

De militia.

§. 15. Item Romæ grammatici, rhetores, et medici, et qui in patria sua has artes exercent, et intra numerum sunt, à tutela et cura habent vacationem.

De grammaticis, rhetoribus et medicis.

§. 16. Qui autem vult se excusare, si plures habeat excusationes, et de quibusdam non probaverit, aliis uti intra tempora constituta, non prohibetur. Qui autem excusare se volunt, non appellant: sed intra quinquaginta dies continuos, ex quo cognoverint se esse tutores vel curatores datos, se excusare debent, cujuscunque generis sint, id est, qualitercunque dati fuerint tutores: si intra centesimum lapidem sunt ab eo loco, ubi tutores dati sunt. Si verò ultra centesimum lapidem habitant, dinumeratione facta viginti millium diurnorum, et amplius triginta dierum: qui tamen (ut Scævola dicebat) sic debent computari, ne minus sint quàm quinquaginta dies.

De tempore et modo proponendi excusationes.

§. 17. Datus autem tutor, ad universum patrimonium datus esse creditur.

De excusatione pro parte patrimonii.

§. 18. Qui tutelam alicujus gessit, invitatus curator ejusdem fieri non compellitur: in tantum, ut licet paterfamilias, qui testamento tutorem dedit, adjecerit se eundem curatorem dare, tamen invitum eum curam suscipere non cogendum, divi Severus et Antoninus rescripserunt.

De excusationibus propriis curatorum De tutelæ gestione.

§. 19. Idem rescripserunt, maritum uxori suæ curatorem datum, excusare se posse, licet se immisceat.

De nuptiis.

§. 20. Si quis autem falsis allegationibus excusationem tutelæ meruerit, non est liberatus onere tutelæ.

De falsis allegationibus.

TITULUS XXVI.

TITRE XXVI.

DE SUSPECTIS TUTORIBUS

DES TUTEURS OU CURATEURS

VEL CURATORIBUS.

SUSPECTS.

Unde suspecti
crimen descen-
dat.

Qui de hoc cri-
mine cognoscunt

Qui suspecti
fieri possunt.

Qui possunt
suspectos postu-
lare.

SCIENDUM est, suspecti crimen ex lege duodecim tabularum descendere.

§. 1. Datum est autem jus removendi tutores suspectos Romæ prætori, et in provinciis præsidibus earum, et legato proconsulis.

§. 2. Ostendimus qui possint de suspecto cognoscere: nunc videamus, qui suspecti fieri possint. Et possunt quidem omnes tutores fieri suspecti, sive sint testamentarii, sive non sint, sed alterius generis tutores. Quare et si legitimus fuerit tutor, accusari poterit. Quid si patronus? Adhuc idem erit dicendum: dummodo meminimus, famæ patroni parcendum esse, licet ut suspectus remotus fuerit.

§. 3. Consequens est, ut videamus, qui possint suspectos postulare. Et sciendum est, quasi publicam esse hanc accusationem, hoc est, omnibus patere. Quinimo et mulieres admittuntur ex rescripto divorum Severi et Antonini: sed eæ solæ, quæ pietatis necessitudine ductæ, ad hoc procedunt: utputa mater, nutrix quoque, et avia; potest et soror. Sed et si qua alia mulier fuerit, quam prætor propensa pietate intellexerit, sexus verecundiam non egredientem, sed pietate productam, non sustinere injuriam pupillorum, admittet eam ad accusationem.

§. 4. Impuberes non possunt tutores suos suspectos postulare: puberes autem curatores suos ex consilio necessariorum suspectos possunt arguere: et ita divi Severus et Antoninus rescripserunt.

§. 5.

ON doit savoir que l'accusation d'un tuteur ou curateur suspect descend de la loi des douze tables.

1. Le droit de renvoyer les tuteurs suspects est accordé à Rome au préteur, et dans les provinces aux présidens des provinces ou aux lieutenans des proconsuls.

2. On vient de voir quels sont les magistrats qui peuvent connoître en matière d'accusation de tuteurs ou curateurs suspects. Voyons maintenant quels sont les tuteurs qu'on peut accuser comme tels. On peut accuser comme suspects toutes sortes de tuteurs testamentaires ou autres. Ainsi un tuteur légitime peut être accusé comme suspect. Que faudroit-il cependant décider s'il s'agissoit d'un patron? Il en seroit encore de même par rapport à lui; mais on doit observer que dans le cas même où on le renvoie comme suspect, il faut sauver sa réputation.

3. Il faut voir maintenant quels sont ceux qui peuvent accuser les tuteurs suspects. Sur quoi il faut observer que cette accusation est publique, c'est-à-dire ouverte à tout le monde. Les femmes elles-mêmes y sont admises suivant un rescrit des empereurs Sévère et Antonin. On ne reçoit cependant que celles qui se portent à cette accusation par une raison d'affection fondée sur la parenté, comme la mère, la nourrice et l'aïeule; on y admet aussi la sœur. S'il se présente une autre femme qui parût au préteur poussée par un mouvement de zèle et d'affection, et qui, sans sortir des bornes de la pudeur du sexe, fût indignée du tort qu'on feroit à des pupilles, le préteur pourroit l'admettre à l'accusation.

4. Les impubères ne peuvent point accuser eux-mêmes leurs tuteurs comme suspects; les mineurs peuvent le faire à l'égard de leurs curateurs avec le conseil de leurs proches: comme l'ont décidé les empereurs Sévère et Antonin dans un rescrit.

5.

5. On regarde comme suspect, un tuteur qui ne gère pas fidelement, quoique d'ailleurs il soit solvable, comme le décide Julien. Un tuteur peut même, suivant le sentiment de ce jurisconsulte, être renvoyé comme suspect avant d'avoir commencé à gérer la tutelle; et ce sentiment a été confirmé par les constitutions des princes.

6. Le tuteur renvoyé comme suspect encourt l'infamie s'il a géré frauduleusement. Il n'en est pas de même s'il n'est coupable que de négligence.

7. Lorsqu'un tuteur est accusé comme suspect, il est, suivant le sentiment de Papinien, privé de l'administration jusqu'au jugement.

8. L'accusation contre un tuteur ou un curateur suspect étant commencée, s'éteint par leur mort.

9. Lorsqu'un tuteur affecte de ne se pas présenter au jugement, qui ordonne qu'on fournira des alimens au pupille, les empereurs Sévère et Antonin ont ordonné que le pupille soit envoyé en possession de ses biens, et qu'on nomme un curateur sous l'intervention duquel on pourra vendre les effets qui pourroient être détériorés par le temps. On peut donc renvoyer comme suspect un tuteur qui refuse des alimens à son pupille.

10. Si le tuteur se présente et soutient faussement que les biens du pupille ne suffisent pas pour lui fournir des alimens, on a décidé qu'il seroit conduit devant le préfet de la ville pour être puni; de même qu'on y renvoie celui qui a acquis la tutelle à prix d'argent.

11. Un affranchi qui est convaincu d'avoir géré frauduleusement la tutelle des enfans ou petits-enfans de son patron, doit aussi être renvoyé devant le préfet de la ville pour être puni.

12. Enfin, il faut savoir qu'on renvoie de la tutelle ceux qui gèrent frauduleusement, quand même ils offriroient caution; parce que la caution ne change rien à la mauvaise volonté du tuteur, mais lui donne au contraire occasion de faire de plus grands ravages dans la fortune du pupille.

13. On regarde encore comme suspect, un tuteur que sa conduite rend tel: car on ne renverroit pas comme suspect un tuteur pauvre, mais qui auroit d'ailleurs de la fidélité et de l'exactitude.

§. 5. Suspectus autem est, qui non ex fide tutelam gerit, licet solvendo sit, ut Julianus quoque scripsit. Sed et antè quàm incipiat tutelam gerere tutor, posse eum quasi suspectum removeri, idem Julianus scripsit; et secundùm eum constitutum est.

Quis dicatur suspectus.

§. 6. Suspectus autem remotus, si quidem ob dolum, famosus est: si ob culpam, non æquè.

De effectu remotionis

§. 7. Si quis autem suspectus postulatur; quoad cognitio finiatur, interdicitur ei administratio, ut Papiniano visum est.

De effectu accusationis.

§. 8. Sed si suspecti cognitio suscepta fuerit, posteaquàm tutor vel curator decesserit, extinguitur suspecti cognitio.

De morte accusati.

§. 9. Si quis tutor copiam sui non faciat, ut alimenta pupillo decernantur, cavetur epistola divorum Severi et Antonini, ut in possessionem bonorum ejus pupillus mittatur: et quæ mora deteriora futura sunt, dato curatore distrahi jubentur. Ergo ut suspectus removeri poterit, qui non præstat alimenta.

Si tutor copiam sui non faciat.

§. 10. Sed si quis præsens negat propter inopiam alimenta posse decerni: si hoc per mendacium dicat; remittendum eum esse ad præfectum urbi puniendum placuit: sicut ille remittitur, qui data pecunia ministerium tutelæ adquisierit, vel redemerit.

Si neget alimenta decerni posse. Si tutelam redemerit.

§. 11. Libertus quoque si fraudulenter tutelam filiorum vel nepotum patroni gessisse probetur, ad præfectum urbi remittitur puniendus.

De liberto fraudulenter administrante.

§. 12. Novissimè autem sciendum est, eos qui fraudulenter tutelam administrant, etiamsi satis offerant, removendos esse à tutela: quia satisfactio tutoris propositum malevolum non mutat, sed diutius grassandi in re familiari facultatem præstat.

Si suspectus satis offerat.

§. 13. Suspectum etiam eum putamus, qui moribus talis est, ut suspectus sit. Enimverò tutor vel curator, quamvis pauper est, fidelis tamen et diligens, removendus non est quasi suspectus.

Quis dicatur suspectus.