

DIGESTORUM
SEU PANDECTARUM
LIBER TRICESIMUSNONUS.

DIGESTE OU PANDECTES,
LIVRE TRENTE-NEUVIÈME.

TITRE PREMIER.

DE LA DENONCIATION

D'UN NOUVEL OEUVRE.

1. *Ulpian au liv. 52 sur l'Édit.*

PAR le chef de l'édit dont il s'agit ici, le prêteur promet que dans le cas où quelqu'un entreprendroit un nouvel œuvre ou à droit ou à tort, la continuation en sera empêchée par le moyen d'une sommation, sauf ensuite à donner main-levée, et à permettre de le continuer s'il est prouvé que celui qui a fait cette sommation n'avoit aucun droit de la faire.

1. Cet édit, et le remède de la sommation qu'il accorde dans le cas d'un nouvel œuvre, n'a lieu que par rapport aux ouvrages à faire, et non par rapport à ceux qui sont déjà faits; c'est-à-dire que l'effet du bénéfice introduit par cet édit est d'empêcher qu'on ne fasse un ouvrage qu'on se proposoit de faire. Car si un ouvrage qu'on n'auroit pas eu droit de faire étoit achevé, il n'y auroit pas lieu à la sommation dont il s'agit ici: il faudroit avoir recours à l'interdit introduit contre la violence et la clandestinité, à l'effet de faire remettre les choses en même et semblable état qu'elles étoient avant la nouvelle entreprise dont on a à se plaindre. On peut aussi se servir de l'interdit proposé contre ceux qui font quelques

TITULUS PRIMUS.

DE OPERIS NOVI

NUNCIATIONE.

1. *Ulpianus lib. 52 ad Edictum.*

Hoc edicto promittitur, ut sive jure, sive injuria opus fieret, per nunciacionem inhiberetur: deinde remitteretur prohibitio hactenus, quatenus prohibendi jus is qui nunciasset, non haberet.

Summa.

§. 1. Hoc autem edictum, remediumque operis novi nunciacionis, adversus futura opera inductum est, non adversus præterita: hoc est, adversus ea quæ nondum facta sunt, ne fiant. Nam si quid operis fuerit factum, quod fieri non debuit, cessat edictum de operis novi nunciacione: et erit transeundum ad interdictum, quod vi aut clam factum erit, ut restituatur; et quod et in loco sacro, religioso, et quod in flumine publico, ripave publica factum erit: nam his interdictis restituatur, si quid illicitè factum est.

De operibus futuris vel præteritis.

De additione
prætoris.

§. 2. Nunciatio ex hoc edicto non habet necessariam prætoris additionem: potest enim nunciare quis, etsi eum non adierit.

De nunciatione
suo, vel alieno
nomine.

§. 3. Item nunciationem et nostro et alieno nomine facere possumus.

De omnibus
diebus.

§. 4. Item nunciatio omnibus diebus fieri potest.

De absentibus
invitis, et ignorantibus.

§. 5. Et adversus absentes etiam, et invitos, et ignorantes operis novi nunciatio procedit.

Quis sit possessor.

§. 6. In operis autem novi nunciatione possessorem adversarium facimus.

Si quis post
nunciationem
ante remissionem
ædificaverit

§. 7. Sed si is cui opus novum nunciatum est, antè remissionem ædificaverit, deinde cœperit agere, jus sibi esse ita ædificatum habere: prætor actionem ei negare debet; et interdictum in eum de opere restituendo reddere.

De ignorante,
quod opus fiat.

§. 8. Potest autem quis nunciare etiam ignorans, quod opus fieret.

De jurisdictione
prætoris.

§. 9. Et post operis novi nunciationem committunt se litigatores prætoris jurisdictioni.

De pacto.

§. 10. Inde quæritur apud Celsum libro duodecimo digestorum, si post opus novum nunciatum conveniat tibi cum adversario, ut opus faceres, an danda sit conventionis exceptio? Et ait Celsus, dandam; nec esse periculum, ne pactio privatorum jussui prætoris anteposita videatur. Quid enim aliud agebat prætor, quàm hoc, ut controversias eorum dirimeret? A quibus si spontè recesserunt, debet id ratum habere,

travaux nuisibles dans un fleuve public ou sur la rive d'un fleuve public, ou dans un lieu sacré, ou devenu religieux par la sépulture d'un homme; car tous ces interdits restituent les plaignans contre toutes sortes d'entreprises illicites.

2. La sommation introduite par cet édit n'a pas besoin d'être précédée d'une permission expresse du præteur, on peut la faire même sans s'être présenté devant lui.

3. On peut faire cette sommation tant en son nom qu'au nom d'autrui.

4. On peut la faire tous les jours indistinctement.

5. Cette sommation a son effet contre les absens, contre ceux qui refusent de la recevoir, et même contre ceux qui ignorent la nouvelle entreprise dont on se plaint.

6. Par la sommation à l'effet de faire interrompre un nouvel ouvrage, on convient nécessairement que l'adversaire qu'on attaque est en possession.

7. Si celui à qui on a fait une sommation d'interrompre un nouvel ouvrage continue de bâtir sans en avoir obtenu le congé du præteur, et qu'ensuite il offre de prouver qu'il a droit de bâtir dans ce lieu, le præteur lui refusera toute action, et accordera même contre lui un interdit à l'effet de le forcer à remettre les choses en même et semblable état qu'elles étoient avant.

8. On peut sommer quelqu'un d'interrompre un nouvel ouvrage, quoiqu'on ignore quel ouvrage il a dessein de faire.

9. Après la sommation d'interrompre un nouvel ouvrage, les parties sont soumises à la juridiction du præteur.

10. C'est de là que Celse, au livre douze du digeste, propose la question suivante: Si après la sommation, la partie convient avec son adversaire qu'il pourra continuer, et qu'ensuite elle veuille tenter son action, l'adversaire pourra-t-il la repousser en lui opposant l'exception tirée de sa convention? Celse décide qu'il pourra la repousser. Il ajoute qu'il ne faut pas craindre en ce cas de préférer la convention des particuliers à l'ordonnance du magistrat. Car dans quel esprit le præteur rend-il cette ordonnance, si ce n'est pour terminer le différent qui est entre les parties? Si donc les parties s'arrangent d'elles-mêmes, on ne doit pas le trouver mauvais.

11. On fait un nouvel œuvre, une nouvelle entreprise, quand on change la forme ancienne d'un ouvrage, soit en ajoutant, soit en retranchant.

12. L'édit que nous interprétons ne s'étend pas à toutes sortes d'ouvrages indifféremment : il ne regarde que les ouvrages établis sur un fonds, par rapport auxquels on peut dire qu'on fait un nouvel œuvre en y bâtissant ou démolissant. C'est ce qui a fait décider que celui qui moissonneroit, qui couperoit un arbre, qui arracherait une vigne, ne seroit pas dans le cas de notre édit, quoiqu'on puisse dire qu'il fait un nouvel œuvre. La raison en est que notre édit ne concerne que les ouvrages qui sont établis sur un fonds.

13. Pourroit-on faire sommation d'interrompre à celui qui appuieroit un vieux bâtiment pour le soutenir? Il n'y a pas d'apparence qu'on le puisse; parce que ce n'est pas ici un nouvel œuvre, c'est un ouvrage ancien qu'on soutient.

14. La sommation introduite par cet édit a lieu par rapport à tout nouvel œuvre qui se fait dans l'enceinte des villes ou dans les campagnes, dans des lieux bâtis ou non bâtis, publics ou privés.

15. Examinons maintenant quelles sont les causes qui donnent lieu à cette sommation, quelles personnes peuvent la faire, et à qui elle peut être faite, dans quel lieu on doit la faire, et enfin quel est son effet.

16. La sommation à l'effet de faire interrompre un nouvel œuvre se fait ou pour conserver son droit, ou pour écarter de soi un préjudice que causeroit le nouvel œuvre, ou enfin pour défendre le bien public.

17. On fait la sommation, parce qu'on a quelque droit d'empêcher la continuation de l'ouvrage : par exemple, si on a le droit d'exiger caution de celui qui fait un ouvrage dans un lieu public ou privé, par laquelle il lui assure son indemnité dans le cas où il en résulteroit quelque tort à son égard; ou bien si celui qui bâtit n'observe point les conditions prescrites par les lois et les ordonnances des princes en matière de bâtimens; ou si quelqu'un entreprend un ouvrage dans un lieu sacré ou religieux ou public, ou sur la rive d'un fleuve : il y a même dans ces derniers cas des interdits établis par le préteur.

§. 11. Opus novum facere videtur, qui aut ædificando, aut detrahendo aliquid, pristinam faciem operis mutat.

Quid sit opus novum facere.

§. 12. Hoc autem edictum non omnia opera complectitur : sed ea sola quæ solo conjuncta sunt, quorum ædificatio vel demolitio videtur opus novum continere. Idcirco placuit, si quis messem faciat, arborem succidat, vineam putet : quanquam opus faciat, tamen ad hoc edictum non pertinere : quia ad ea opera quæ in solo fiunt, pertinet hoc edictum.

Quæ opera hoc edictum complectitur.

§. 13. Si quis ædificium vetus fulciat, an opus novum nunciare ei possumus, videamus? Et magis est, ne possimus : hic enim non opus novum facit, sed veteri sustinendo remedium adhibet.

Si quis ædificium vetus fulciat.

§. 14. Sive autem intra oppida, sive extra oppida in villis vel agris opus novum fiat, nunciatio ex hoc edicto locum habet, sive in privato, sive in publico opus fiat.

De loco, ubi opus fit.

§. 15. Nunc videamus, quibus ex causis fiat nunciatio, et quæ personæ nuncient, quibusque nuncietur, et in quibus locis fiat nunciatio, et quis effectus sit nunciationis.

Propositio dicens nunciatorum.

§. 16. Nunciatio fit, aut juris nostri conservandi causa, aut damni depellendi, aut publici juris tuendi gratia.

De finali,

§. 17. Nunciamus autem, quia jus ali-quod prohibendi habemus : vel ut damni infecti caveatur nobis ab eo qui fortè in publico, vel in privato quid molitur : aut si quid contra leges edictive principum, quæ ad modum ædificiorum facta sunt, fiet vel in sacro, vel in loco religioso, vel in publico, ripave fluminis : quibus ex causis et interdicta proponuntur.

Et efficienti causa nunciationis.

De ædificatione
in mari, vel in
litore.

§. 18. Quòd si quis in mare vel in litore ædificet, licèt in suo non ædificet, jure tamen gentium suum facit. Si quis igitur velit ibi ædificantem prohibere, nullo jure prohibet: neque opus novum nunciare, nisi ex una causa potest, si fortè damni infecti velit sibi caveri.

De jure suo
conservando, vel
damno depellen-
do.

§. 19. Juris nostri conservandi aut damni depellendi causa opus novum nunciare potest is, ad quem res pertinet.

De usufruc-
tuario.

§. 20. Usufructuarius autem opus novum nunciare suo nomine non potest: sed procuratorio nomine nunciare poterit, aut vindicare usumfructum ab eo qui opus novum faciat: quæ vindicatio præstabit ei, quòd ejus interfuit opus novum factum non esse.

2. Julianus lib. 49 Digestorum.

Si autem domino prædii nunciaverit, inutilis erit nunciatio: neque enim, sicut adversus vicinum, ita adversus dominum agere potest, jus ei non esse invito se alius ædificare. Sed si hoc facto usufructus deterior fiet, petere usumfructum debet.

3. Ulpianus lib. 52 ad Edictum.

De prædio pro-
vinciali.

In provinciali etiam prædio si quid fiat, operis novi nunciatio locum habebit.

De loco com-
muni.

§. 1. Si in loco communi quid fiat, nunciatio locum habebit adversus vicinum. Planè si unus nostrum in communi loco faciat, non possum ego socius opus novum ei nunciare: sed eum prohibebo communi dividendo judicio, vel per prætorem.

18. Celui qui bâtit sur la mer ou sur le rivage, ne bâtit point sur son terrain; cependant par le droit des gens, il rend le terrain sien. Ainsi celui qui voudroit l'empêcher de bâtir dans ces endroits n'auroit pas droit de le faire; il ne pourroit pas non plus le sommer d'interrompre, excepté pour une seule cause: savoir s'il étoit dans le cas de lui demander caution d'indemnité relativement au tort qui pourroit résulter par rapport à lui de l'exécution de ce nouvel œuvre.

19. Ce sont les propriétaires qui font des sommations d'interrompre un nouvel œuvre, pour conserver leurs droits ou éloigner d'eux un tort qu'ils craignent.

20. L'usufruitier ne peut pas faire une pareille sommation en son nom; il ne la peut faire que comme fondé de procuration du propriétaire, ou bien il pourra revendiquer son usufruit sur celui qui entreprend le nouvel œuvre; et par cette revendication il obtiendra une somme égale à l'intérêt qu'il a que ce nouvel œuvre ne se fasse pas.

2. Julien au liv. 49 du Digeste.

Si cet usufruitier fait une sommation d'interrompre un nouvel œuvre à son propre propriétaire, c'est-à-dire au maître de la chose dont il a l'usufruit, la sommation sera nulle. Car il ne peut pas également tenter une action contre celui-ci, comme il le pourroit contre le voisin, en prétendant qu'il n'a pas droit d'élever son édifice plus haut malgré lui. Si cependant ce nouvel œuvre devoit porter préjudice à son droit, il pourra revendiquer son usufruit.

3. Ulpien au liv. 52 sur l'Edit.

La sommation d'interrompre un nouvel œuvre a lieu aussi par rapport aux ouvrages faits sur les fonds situés dans les villes de province.

1. Si on fait quelque nouvel œuvre sur un fonds commun, les copropriétaires ont le droit de faire une sommation au voisin. Cependant si c'est un des copropriétaires lui-même qui fasse un ouvrage sur un fonds commun, l'autre ne pourra pas l'empêcher de continuer par voie de sommation, mais il le pourra, ou en intentant contre lui l'action

tion en division d'une chose commune, ou en interposant l'autorité du prêteur.

2. Si un de mes copropriétaires fait un nouvel arrangement dans une maison qui nous est commune, lequel doit nuire à une maison voisine qui m'appartient en total, puis-je lui faire sommation d'interrompre? Labéon pense que je ne le peux pas, par la raison que j'ai un autre moyen de l'empêcher, en interposant l'autorité du prêteur, ou en intentant contre lui l'action en division d'une chose commune. Ce sentiment est juste.

3. Celui qui n'a qu'un droit de superficie peut-il faire la sommation dont il s'agit ici à un voisin qui entreprendroit quelque nouvel œuvre? Il paroît qu'il ne seroit pas en droit de le faire, par la raison qu'il n'est regardé que comme un locataire. Il est cependant vrai d'ailleurs que, suivant le droit prétorien, il peut user d'action réelle. Ainsi on doit aussi lui accorder les actions réelles qui ont lieu en matière de demandes de servitudes, et par conséquent il aura aussi le droit de faire au voisin sommation d'interrompre le nouvel œuvre.

4. Tout citoyen est admis à faire la sommation d'interrompre une nouvelle entreprise toutes les fois qu'elle se fait dans un lieu public.

4. *Paul au liv. 48 sur l'Edit.*

Car il est de l'intérêt de l'état de trouver le plus grand nombre possible de défenseurs de ses intérêts.

5. *Ulpian au liv. 52 sur l'Edit.*

On a demandé si un pupille pourroit faire cette sommation? Julien écrit au livre douze du digeste, qu'on ne doit pas lui accorder cette faculté, excepté dans les cas où son intérêt se trouve joint au bien public: par exemple si l'ouvrage qu'on construit dans le lieu public doit nuire à ses vues ou à son jour. Au surplus la sommation faite par un pupille n'aura d'effet qu'autant qu'il aura été autorisé de son tuteur.

1. On peut faire à un esclave la sommation d'interrompre un nouvel œuvre; mais l'esclave ne peut faire cette sommation à personne, et s'il la faisoit elle seroit sans effet.

2. Il faut observer que la sommation d'interrompre un nouvel œuvre doit se faire sur

Tome VI.

§. 2. Quòd si socius meus in communi insula opus novum faciat, et ego propriam habeam, cui nocetur: an opus novum nunciare ei possim? Et putat Labeo non posse nunciare: quia possum cum alia ratione prohibere ædificare, hoc est vel per prætorem, vel per arbitrum communi dividendo. Quæ sententia vera est.

§. 3. Si ego superficiarius sim, et opus novum fiat à vicino, an possim nunciare? Movet, quod quasi inquilinus sum. Sed prætor mihi utilem in rem actionem dat: et ideò et servitutum causa actio mihi dabitur, et operis novi nunciatio debeat mihi concedi.

De superficiario.

§. 4. Si in publico aliquid fiat, omnes cives opus novum nunciare possunt.

Si quid in publico fiat.

4. *Paulus lib. 48 ad Edictum.*

Nam reipublicæ interest quamplurimos ad defendendam suam causam admittere.

5. *Ulpianus lib. 52 ad Edictum.*

De pupillo quæsitum est? Et Julianus libro duodecimo digestorum scripsit, pupillo non esse operis novi nunciationis executionem dandam, nisi ad ipsius privatum commodum res pertineat: veluti si luminibus ejus officiat, aut prospectui obsit. Non aliter autem pupilli rata habebitur nunciatio, quàm intercedente tutore auctore.

De pupillo.

§. 1. Servo autem opus novum nunciari potest: ipse verò nunciare non potest, neque nunciatio ullum effectum habet.

De servo.

§. 2. Nunciationem autem in re præsententi faciendam, meminisse oportebit, id

Ubi et quem nunciare oportet.

est, eo loci, ubi opus fiat, sive quis ædificet, sive inchoet ædificare.

§. 3. Nunciari autem non utique domino oportet: sufficit enim in re præsentî nunciari ei qui in re præsentî fuerit, usque adeò ut etiam fabris, vel opificibus qui eò loci operantur, opus novum nunciari possit. Et generaliter ei nunciari opus novum potest, qui in re præsentî fuit domini, operisve nomine. Neque refert quis sit iste, vel cujus conditionis, qui in re præsentî fuit. Nam et si servo nunciatur, vel mulieri, vel puero, vel puellæ, tenet nunciatio: sufficit enim, in re præsentî operis novi nunciationem factam sic, ut domino possit renuntiari.

§. 4. Si quis fortè in foro domino opus novum nunciat, hanc nunciationem nullius esse momenti, exploratissimum est: in re enim præsentî, et penè dixerim ipso opere, hoc est, in re ipsa, nunciatio faciendâ est: quod idcirco receptum est, ut confestim per nunciationem ab opere discedatur. Cæterùm, si alibi fiat nunciatio, illud incommodi sequitur, quòd dum venit ad opus, si quid fuerit operis per ignorantiam factum, evenit, ut contra edictum prætoris sit factum.

§. 5. Si plurium res sit, in qua opus novum fiat, et uni nunciatur, rectè facta nunciatio est, omnibusque dominis videtur denunciata. Sed si unus ædificaverit post operis novi nunciationem: alii qui non ædificaverint, non tenebuntur: neque enim debet nocere factum alterius ei qui nihil fecit.

§. 6. Si plurium dominorum rei opus noceat: utrùm sufficere unius ex sociis nunciatio, an verò omnes nunciare debeant? Et est verius, unius nunciationem omnibus non sufficere, sed esse singulis nunciare necesse: quia et fieri potest, ut nunciatorum alter habeat, alter non habeat jus prohibendi.

le champ, c'est-à-dire dans le lieu même où se fait le nouvel œuvre: par exemple dans le lieu où on bâtit, ou bien où on commence à bâtir.

3. Il n'est pas nécessaire que la sommation soit faite au propriétaire lui-même, il suffit qu'elle soit faite sur le lieu même à ceux qui sont présents, au point qu'elle peut être faite aux maçons ou autres ouvriers qui travaillent dans cet endroit. En général, on peut faire la sommation d'interrompre le nouvel œuvre à tous ceux qui se trouvent sur le lieu au nom du maître, et aux ouvriers qui travaillent pour lui. Peu importe quelle est la qualité de celui qui se trouve ainsi sur le lieu. Car la sommation faite à un esclave, à une femme, à un enfant, à une fille est valable; parce qu'il suffit que la sommation soit faite sur le lieu de manière que le maître puisse en recevoir avis.

4. Il est bien certain que la sommation d'interrompre un nouvel œuvre, faite à quelqu'un dans la place publique, n'est d'aucun effet; car la sommation doit être faite dans le lieu même, je dirais presque sur l'ouvrage même: ce qui a été ainsi établi afin qu'on puisse interrompre tout de suite l'ouvrage. Si au contraire on fait la sommation ailleurs, il pourroit arriver que l'ouvrage qui auroit été fait dans l'ignorance où on étoit de la sommation, et pendant le temps qu'on met à se transporter sur le lieu seroit fait contre l'ordonnance du præteur.

5. Si la chose sur laquelle on construit un nouvel œuvre appartient à plusieurs propriétaires, et que la sommation ait été faite à l'un d'eux, elle est régulière, comme si elle eût été faite à tous. Cependant si un de ces propriétaires continue à travailler après la sommation, et que les autres interrompent, ceux-ci ne seront tenus à rien; parce que le fait d'autrui ne doit pas nuire à celui qui n'y a pas participé.

6. Si le nouvel œuvre nuit à une chose appartenante à plusieurs propriétaires, suffit-il que la sommation ait été faite par un d'eux, ou doit-elle être faite par tous? On doit décider que la sommation faite par un seul propriétaire ne profiteroit pas aux autres; parce que, de ceux qui font la sommation, il peut y en avoir qui aient droit d'empêcher la continuation de l'ouvrage et d'autres qui n'en aient pas le droit.

Si plurium sit res in qua opus fit,

Vel cui opus noceat.

7. Si on vouloit faire au prêteur lui-même la sommation d'interrompre un nouvel œuvre, on doit en attendant protester contre l'impossibilité où on est de faire cette sommation; et par la suite, lorsqu'on se trouvera en état de faire la sommation, tout ce qui aura été bâti depuis la protestation doit être détruit, comme s'il y avoit eu deux sommations faites en deux jours différens.

8. Si quelqu'un fait entrer ses poutres dans ma maison, ou bâtit sur mon terrain, l'équité veut que je puisse le sommer d'interrompre le nouvel œuvre à l'effet de conserver mon droit.

9. Sextus-Pædius dit élégamment qu'il y a trois causes qui donnent lieu à la sommation d'interrompre un nouvel œuvre : *une cause naturelle* qui a lieu lorsque quelqu'un fait entrer ses poutres dans ma maison ou bâtit sur mon terrain ; *une cause publique*, lorsque par la sommation d'interrompre un nouvel œuvre, je procure l'exécution des lois, des sénatus-consultes, des ordonnances des princes; *une clause impositice*, lorsqu'un homme après avoir diminué les droits de son fonds au profit d'un fonds voisin, c'est-à-dire après avoir imposé une servitude sur son fonds, fait ensuite quelque chose qui blesse le droit de celui à qui il doit la servitude.

10. Il faut cependant observer que dans les cas où quelqu'un veut bâtir sur notre terrain, appuyer ses poutres sur notre maison, faire des saillies sur notre fonds, il est plus à propos de l'en empêcher en recourant à l'autorité du prêteur, ou par un signe de la main, c'est-à-dire en jettant une pierre dans son ouvrage, que de lui faire une sommation d'interrompre. Car la sommation d'interrompre donne la qualité de possesseur à celui à qui elle est faite; mais s'il fait quelque ouvrage sur son fonds qui doit nous préjudicier, alors la sommation d'interrompre est nécessaire. Et si celui qui fait quelque ouvrage sur notre fonds s'obstine à le continuer, il sera très-juste d'intenter contre lui l'interdit établi contre la violence ou la clandestinité, ou l'interdit *uti possidetis* établi pour se maintenir dans la possession d'une chose immobilière.

11. Si un particulier veut réparer ou nettoyer ses ruisseaux et ses cloaques, on ne pourra pas l'en empêcher par la sommation

§. 7. Si quis ipsi prætori velit opus novum nunciare, debet, ut interim testetur, non posse se nunciare : et si nunciavit postea, et quod retrò ædificatum erit, destruendum erit, quasi repetita die nunciatione facta.

Si quis prætori nunciare velit.

§. 8. Sed et si ædes nostras quis immittit, aut in loco nostro ædificet, æquum est, nos operis novi nunciatione jus nostrum nobis conservare.

Si quis in ædes nostras immittat, aut in loco nostro ædificet.

§. 9. Et bellè Sextus Pædius definit, triplicem esse causam operis novi nunciationis : aut naturalem, aut publicam, aut imposititiam. *Naturalem*, cum in nostras ædes quid immittitur, aut ædificatur in nostro. *Publicam* causam, quotiens leges, aut senatusconsulta, constitutionesque principum per operis novi nunciacionem tuemur. *Imposititiam*, cum quis posteaquam jus suum deminuit, alterius auxit, hoc est, posteaquam servitutem ædibus suis imposuit, contra servitutem fecit.

De causa nunciacionis.

§. 10. Meminisse autem oportebit, quotiens quis in nostro ædificare, vel in nostrum immittere, vel projicere vult : melius esse, eum per prætorem, vel per manum, id est, *lapilli ictum*, prohibere, quàm operis novi nunciacione. Cæterum, operis novi nunciacione possessorem eum faciemus, cui nunciaverimus. Aut si in suo quid faciat, quod nobis noceat : tunc operis novi denuntiatio erit necessaria. Et si fortè in nostro aliquid facere quis perseverat : æquissimum erit, adversus eum *quod vi, aut clam*, aut *uti possidetis* interdicto possidetis uti.

Si quis in nostro vel in suo faciat.

§. 11. Si quis rivos, vel cloaces velit reficere, vel purgare, operis novi nunciatio meritò prohibetur, cum publicæ

De rivos, vel cloacis purgandis, et generaliter his quorum

mora periculum
est allatura.

salutis et securitatis intersit , et cloaces
et rivos purgari.

§. 12. Præterea generaliter prætor cætera quoque opera exceptit, quorum mora periculum aliquod allatura est: nam in his quoque contemnendam putavit operis novi nunciationem. Quis enim dubitat, multò melius esse omitti operis novi nunciationem, quàm impediri operis necessarii urgentem extructionem? Totiens autem hæc pars locum habet, quotiens dilatio periculum allatura est.

§. 13. Proinde si quis, cum opus hoc mora periculum allaturum esset, nunciaverit opus novum, vel si in cloacis, vel ripa reficiendis aliquid fieret: dicemus apud judicem quæri debere, an talia opera fuerint ut contemni nunciatio deberet? Nam si apparuerit vel in cloaca, rivoque, eove, cuius mora periculum allatura esset: dicendum est, non esse verendum, ne hæc nunciatio noceret.

De iurejurando
calumnie.

§. 14. Qui opus novum nunciat, jurare debet, non calumnie causa opus novum nunciare. Hoc iusjurandum auctore prætoris defertur. Ideirco non exigitur, ut juret is antè, qui iusjurandum exigit.

De demonstra-
tione loci in
quo nunciatur.

§. 15. Qui nunciat, necesse habeat demonstrare in quo loco opus novum nunciet, scituro eo, cui nunciatum est, ubi possit ædificare, ubi interim abstinendum est. Totiens autem demonstratio facienda est, quotiens in partem fit nunciatio. Cæterum, si in totum opus fiat, non est necesse demonstrare, sed hoc ipsum dicere.

Si in pluribus
locis opus fiat.

§. 16. Si in pluribus locis opus fiat, utrùm una nunciatio sufficiat, an verò plures sint necessariæ? Et ait Julianus libro quadragesimonono digestorum, quia in re præsentis fit nunciatio, plures nunciationes esse necessarias, et consequenter plures remissiones.

dont il s'agit ici, parce qu'il est du bien et de la sûreté publics que les cloaques et les égouts soient nettoiyés.

12. Au nombre des ouvrages qu'on ne peut empêcher par la sommation dont il s'agit ici, le préteur met encore les ouvrages qui ne peuvent être discontinués sans péril: il a cru qu'en ce cas on pouvoit passer outre malgré la sommation. Car peut-on douter qu'il ne vaille mieux mépriser la sommation que d'interrompre la construction urgente d'un édifice nécessaire? Ceci a lieu toutes les fois que le délai doit apporter quelque préjudice.

13. Ainsi, dans les cas où on feroit une sommation d'interrompre des ouvrages qui ne pourroient être discontinués sans danger, ou des réparations d'égouts et des murs qui les entourent, je pense qu'il faut examiner en présence du juge si les ouvrages sont tels qu'on puisse passer outre notwithstanding la sommation. Car si ces ouvrages ne peuvent être discontinués sans danger, ou tendent à la réparation des égouts et des cloaques, on n'aura rien à craindre de la sommation.

14. Celui qui fait la sommation à l'effet de faire interrompre un nouvel œuvre, doit assurer par serment qu'il ne fait pas cette sommation dans l'intention de vexer son adversaire. Ce serment est déféré par l'autorité du préteur. Ainsi il ne doit pas être prêté avant qu'on ne l'exige.

15. Celui qui fait la sommation d'interrompre un nouvel œuvre doit désigner le lieu sur lequel tombe la sommation, afin que celui à qui la sommation est faite puisse savoir où il peut continuer et où il doit interrompre. Cette désignation doit se faire toutes les fois que la sommation n'a pour but que de faire interrompre une partie de l'ouvrage. Mais si on entend faire interrompre l'ouvrage entier, la désignation n'est plus nécessaire, il suffit de signifier son intention.

16. Si l'ouvrage qu'on veut faire interrompre se fait en même temps, faut-il faire plusieurs sommations, ou une seule suffira-t-elle? Julien décide au livre quarante-neuf du digeste, que comme la sommation doit se faire sur le lieu même, il faudra faire plusieurs sommations, et par conséquent que

l'autre aura besoin de plusieurs main-levées.

17. Si celui à qui est faite la sommation d'interrompre un nouvel œuvre donne caution, ou promet d'indemniser celui qui l'a faite, ou offre de le faire, en sorte qu'il ne tienne pas à lui de donner bonne et suffisante caution à dire de prud'homme, la sommation est regardée comme non-avenue. Ce remède a son utilité, en ce qu'il dispense celui à qui la sommation est faite de la nécessité de comparoître devant le préteur, et d'obtenir de lui main-levée.

18. Lorsque la sommation est faite par un procureur, il doit donner caution que le maître ratifiera; autrement on donne absolument main-levée de la sommation, quand même celui qui l'a faite seroit véritablement fondé de procuration.

19. Celui qui demande au nom d'un absent main-levée d'une sommation faite pour une cause publique ou privée, doit donner caution d'exécuter le jugement; car il est regardé comme prenant la défense d'un autre; mais cette caution n'a pas pour objet d'assurer la ratification du maître, mais seulement l'exécution de ce qui est demandé par la sommation.

20. Si un fondé de procuration me somme d'interrompre un nouvel œuvre, et que, pour pouvoir continuer l'ouvrage nonobstant la sommation, je lui aie donné caution, qu'ensuite j'intente contre lui-même l'interdit proposé contre la violence, il sera obligé de me donner caution d'exécuter la chose jugée; parce qu'il est alors regardé comme prenant la défense d'un autre.

6. *Julien au liv. 41 du Digeste.*

C'est aussi par cette raison qu'on ne doit point opposer à ce procureur aucune exception contre sa procuration, ni lui faire donner caution de faire ratifier par le maître ce qu'il aura fait.

7. *Ulpian au liv. 52 sur l'Édit.*

Si le fondé de procuration ne veut point donner caution d'exécuter le jugement, il doit être débouté du droit de faire interrompre le nouvel œuvre, et on doit lui refuser toutes les actions qu'il voudroit intenter au nom du maître.

1. Les tuteurs et curateurs peuvent valablement faire la sommation d'interrompre un nouvel œuvre.

§. 17. Si is cui renunciatum erit ex operis novi nunciacione, satisdederit, repromiseritve, aut per eum non fiet, quominus boni viri arbitrato satisfacet, repromittatve: perinde est, ac si operis novi nunciatio omissa esset. Habet autem hoc remedium utilitatem: nam remittit vexationem ad prætorem veniendi, et desiderandi, ut missa fieret nunciatio. De satisfactione.

§. 18. Qui procuratorio nomine nunciaverit, si non satisfacit, eam rem dominum ratam habiturum: nunciatio omnimodò remittitur, etiamsi verus sit procurator. De procuratore.

§. 19. Qui remissionem absentis nomine desiderat, sive ad privatum, sive ad publicum jus ea remissio pertinet, satisfacere cogitur: sustinet enim partes defensoris. Sed hæc satisfactio non pertinet ad ratihabitionem, sed ad operis novi nunciacionem.

§. 20. Si procurator autem opus novum mihi nunciaverit, et satis acceperit, deinde interdicto adversus eum utar, ne vim mihi faciat, quò minus ædificem: ex interdicto eum oportet judicatum solvi satisfacere: quia partes sustinet defensoris.

6. *Julianus lib. 41 Digestorum.*

Et ideò neque exceptiones procuratoriæ opponi ei debent, nec satisfacere cogendus est, ratam rem dominum habiturum.

7. *Ulpianus lib. 52 ad Edictum.*

Et, si satisfactionem non dabit, summovendus erit ab executione operis novi: et actiones quas domini nomine intendit, debent ei denegari.

§. 1. Et tutor et curator opus novum rectè nunciant. De tutore et curatore.

8. *Pàulus lib. 48 ad Edictum.*

De vicino proximo vel superiori.

Non solum proximo vicino, sed etiam superiori opus facienti nunciare opus novum potero : nam et servitutes quædam intervenientibus mediis locis vel publicis vel privatis esse possunt.

De eo quod ante nunciationem factum est, in testationem referendo.

§. 1. Qui opus novum nunciat, si quid operis jam factum erit, in testationem referre debet, ut appareat quid postea factum sit.

Quo casu opus faciens satisfacere debet.

§. 2. Si, cum possem te jure prohibere, nunciavero tibi opus novum : non alias ædificandi jus habebis, quam si satisfeceris.

Aut promittere.

§. 3. Quod si nunciavero tibi, ne quid contra leges in loco publico facias, promittere debebis : quoniam de eo opere, alieno jure contendo, non meo : et tanquam alieni juris petitor, repromissione contentus esse debeo.

De effectu nunciationis.

§. 4. Sciendum sit, facta operis novi nunciatione, cui nunciatum est, abstinere oportere, donec caveat, vel donec remissio nunciationis fiat. Tunc enim, si jus ædificandi habet, recte ædificabit.

De modulis sumendis, ut probetur, quod postea ædificatum sit.

§. 5. Sed ut probari possit, quid postea ædificatum sit, modulos sumere debet is qui nunciat : qui ut sumantur, conferanturque, prætor decernere solet.

De morte et alienatione.

§. 6. Morte ejus qui nunciavit, extinguitur nunciatio, sicut alienatione : quia his modis finitur jus prohibendi.

§. 7. Quod si is cui opus novum nunciatum erat, decesserit, vel ædes alienaverit : non extinguitur operis novi nunciatio. Idque ex eo apparet, quod in stipulatione, quæ ex hac causa interponitur, etiam heredis mentio fit.

8. *Paul au liv. 48 sur l'Edit.*

On peut faire sommation d'interrompre un nouvel œuvre non-seulement à son voisin immédiat, mais encore à celui qui est au-dessus de lui : car il peut y avoir des servitudes entre deux fonds séparés par un autre fonds public ou privé.

1. Celui qui fait la sommation d'interrompre le nouvel œuvre doit rapporter dans son procès-verbal l'ouvrage qui est déjà fait, afin qu'on puisse voir ce qui aura été fait depuis.

2. Si ayant droit de vous empêcher de faire un ouvrage, je vous ai sommé de l'interrompre, vous n'aurez le droit de le continuer qu'en me donnant caution de m'indemniser.

3. Si je vous somme de ne point faire dans un endroit public un ouvrage prohibé par les lois, vous devez vous obliger envers moi par une promesse, et non par une caution ; parce que ce n'est pas en mon nom, mais au nom d'autrui, que je vous conteste le droit de faire cet ouvrage : ce qui fait que poursuivant le droit d'autrui, je dois me contenter d'une simple promesse.

4. On doit savoir que lorsque la sommation d'interrompre un nouvel œuvre est faite, celui à qui elle est faite doit interrompre jusqu'à ce qu'il ait donné caution ou obtenu main-levée. Car alors, s'il a droit de faire l'ouvrage, il pourra le continuer.

5. Mais, pour pouvoir prouver ce qu'il y avoit d'ouvrage fait lors de la sommation, celui qui somme doit prendre une mesure de l'ouvrage, et le préteur est dans l'usage d'ordonner que cette mesure sera prise, et ensuite rapportée avec l'ouvrage.

6. La sommation d'interrompre un nouvel œuvre s'éteint par la mort de celui qui l'a faite et par la mutation de propriétaire, parce que ces manières lui font perdre le droit qu'il avoit d'empêcher l'ouvrage.

7. Mais la mort de celui à qui la sommation a été faite, ou l'aliénation qu'il auroit faite de sa propriété, ne fait point cesser l'effet de la sommation. La preuve en est que, dans la stipulation ou promesse qui a lieu en ce cas, on fait mention même de l'héritier de celui à qui la sommation a été faite.

9. *Gaius sur l'Édit urbain, au titre de la sommation à l'effet de faire interrompre un nouvel œuvre.*

Le créancier qui possède un fonds à titre de gage peut faire la sommation d'interrompre le nouvel œuvre, relativement aux servitudes qui peuvent être dues au fonds: car il a le droit de réclamer ces servitudes même par action réelle.

10. *Ulpian au liv. 45 sur Sabin.*

La sommation d'interrompre un nouvel œuvre est réelle et non personnelle. Ainsi elle peut être faite à un furieux, à un enfant, sans qu'il soit besoin de l'autorisation du tuteur.

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

En effet la sommation faite à quelqu'une personne que ce soit douée de connoissance, comme à un ouvrier, oblige l'enfant et le furieux.

12. *Le même au liv. 15 sur Sabin.*

En matière de sommation d'interrompre un nouvel œuvre, si celui à qui elle est faite donne caution, la stipulation est exécutoire jusqu'à concurrence de la condamnation qui sera intervenue.

13. *Julien au liv. 41 du Digeste.*

Lorsqu'un fondé de procuration fait la sommation d'interrompre un nouvel œuvre, et donne caution de faire ratifier ce qu'il aura fait par le maître, la main-levée est donnée au nom du maître.

1. Si un maître qui a fait sommation d'interrompre un nouvel œuvre, et qui a reçu caution que l'ouvrage seroit démolé si l'adversaire ne pouvoit pas son droit dans certain temps, fait une nouvelle sommation avant que le terme porté dans la stipulation soit arrivé, il encourt la peine portée par la stipulation. Il en est autrement s'il fait cette nouvelle sommation après que le terme sera arrivé: car le maître lui-même n'a pas le droit, après avoir fait une sommation et reçu caution, de faire une seconde sommation tant que le temps porté dans la stipulation qui a été faite en cette occasion n'est pas encore arrivé.

2. Si, lorsqu'il s'agira de donner main-levée de la sommation, il se présente un procureur au nom de celui par qui la sommation a été faite, le préteur doit examiner s'il est véritablement fondé de procu-

9. *Gaius ad Edictum urbicum, titulo de operis novi nunciacione.*

Creditori, cui pignoris nomine prædium tenetur, permittendum est, de jure (id est de servitute) opus novum nunciare: nam ei vindicatio servitutis datur.

De creditore.

10. *Ulpianus lib. 45 ad Sabinum.*

Operis novi nunciatio in rem fit, non in personam. Et ideò furioso, et infanti fieri potest: nec tutoris auctoritas in ea nunciacione exigitur.

Utrum nunciatio fiat in rem, aut in personam. Quibus nunciari potest.

11. *Paulus lib. 11 ad Sabinum.*

Cuilibet enim intelligenti, veluti fabro, nunciatum, infantem et furiosum tenet.

12. *Idem lib. 13 ad Sabinum.*

Ex operis novi nunciacione si caveatur, tanti stipulatio committitur, quanti iudicatum sit.

De cautione.

13. *Julianus lib. 41 Digestorum.*

Cùm procurator opus novum nunciat, et satisfaciat rem ratam dominum habiturum: et remissio in domini personam confertur.

De procuratore.

§. 1. Si dominus opus novum nunciaverit intra diem, quæ stipulatione ex operis novi nunciacione interposita comprehensa esset, committitur stipulatio: si præterita ea die dominus nunciaverit, non committitur. Nam et ipsi domino, cùm semel nunciaverit, non permittitur iterum nunciare, quandiù stipulatio ex operis novi nunciacione teneret.

§. 2. Si in remissione à parte ejus, qui opus novum nunciaverat, procurator interveniat: id agere prætorem oportet, ne falsus procurator absenti doceat: cùm sit indignum, quolibet interveniente benefi-

ciam prætoris amitti.

De servitute.

14. *Idem lib. 49 Digestorum.*

Qui viam habet, si opus novum nunciaverit adversus eum, qui in via ædificat, nihil agit: sed servitutem vindicare non prohibetur.

15. *Africanus lib. 9 Quæstionum.*

Si, priusquam ædificatum esset, ageretur, jus vicino non esse ædes altius tollere, nec res ab eo defenderetur: partes judicis non alias futuras fuisse ait, quàm ut eum cum quo ageretur, cavere juberet, non prius se ædificaturum, quàm ultra egisset, jus sibi esse altius tollere. Idemque è contrario, si cum quis agere vellet, jus sibi esse invito adversario altius tollere: eo non defendente similiter, inquit, officio judicis continebitur, ut cavere adversarium juberet, nec opus novum se nunciaturum, nec ædificanti vim facturum. Eaque ratione hactenus is qui rem non defenderet, puniretur, ut jure suo probare necesse haberet: id enim esse, petitoris partes sustinere.

No officio judicis adversus absentem non defendentem, cum de servitute agitur.

16. *Ulpianus lib. 13 ad Edictum.*

Si opus novum prætor jussit nunciari, deinde prohibuerit: ex priore renuntiatione agi non potest, quasi adversus dictum ejus facta sit.

Si prætor jussit nunciari, deinde prohibuit

17. *Paulus lib. 57 ad Edictum.*

De procuratore.

Si procurator opus novum facientem prohibuerit, domino competit quod vi aut clam interdictum.

ration; parce qu'il seroit odieux qu'on pût perdre un bénéfice accordé par le préteur sur l'intervention du premier venu.

14. *Le même au liv. 49 du Digeste.*

Celui qui a un droit de chemin ne gagne rien à faire une sommation d'interrompre à celui qui bâtit sur l'endroit où il a droit de passage; mais il peut agir par action réelle pour réclamer la servitude qui lui est due.

15. *African au liv. 9 des Questions.*

Si un voisin intente contre son voisin une action, prétendant qu'il n'a pas droit d'élever sa maison au-delà de la hauteur où elle se trouve avant que le voisin ait commencé à faire aucune construction, et que le voisin ne se mette pas en devoir de défendre contre cette action, Julien décide que l'office du juge se réduira à faire donner caution par celui contre lequel l'action est intentée, qu'il ne fera aucune construction avant de s'être présenté lui-même pour soutenir contre son voisin qu'il a droit d'élever sa maison au-delà de cette hauteur. Et réciproquement, si un voisin intente une action contre son voisin prétendant qu'il a le droit d'élever sa maison, et que celui-ci ne se mette pas en devoir de défendre contre cette action, l'office du juge consistera pareillement, dit le même jurisconsulte, à faire donner caution au voisin qu'il ne formera pas d'opposition à la construction que veut faire son voisin, et qu'il n'usera point de voies de fait pour l'empêcher de bâtir. Ainsi, en ce cas, la punition de celui qui ne défend point contre l'action intentée contre lui, consiste en ce qu'il est forcé à prouver la justice de son droit, au lieu qu'en tout autre cas cette preuve regarderoit le demandeur.

16. *Ulpien au liv. 13 sur l'Edit.*

Si le préteur a ordonné qu'il seroit fait une sommation d'interrompre un nouvel œuvre, et qu'ensuite il ait défendu de la faire, on ne peut plus agir en vertu de la première sommation qu'on auroit faite, parce que ce seroit agir contre le prononcé du préteur.

17. *Paul au liv. 57 sur l'Edit.*

Si un fondé de procuration a formé opposition à la construction d'un nouvel œuvre, le maître acquiert par son ministère l'interdit établi contre la violence ou la clandestinité.

18. *Papinien au liv. 3 des Questions.*

Lorsqu'une sommation est faite à l'effet de faire interrompre un nouvel œuvre sur un fonds commun à plusieurs personnes, il faut distinguer si le nouvel œuvre se fait du consentement de tous les propriétaires, auquel cas la sommation les lie tous. Si quelques-uns des propriétaires ignorent la construction du nouvel œuvre, celui qui aura contrevenu à l'édit du préteur sera seul obligé pour le tout.

1. On n'examine point à qui appartient le terrain sur lequel on fait le nouvel œuvre, on ne fait attention qu'à celui qui en est actuellement en possession, pourvu que le nouvel œuvre se fasse en son nom.

19. *Paul au liv. 8 des Questions.*

On doit observer que lorsque le préteur a refusé la permission de continuer un nouvel œuvre, celui qui l'a entrepris conserve toujours ses actions. De même que celui qui vouloit faire une sommation d'interrompre, et qui n'en a pas obtenu la permission du préteur conserve les siennes.

20. *Ulpien au liv. 17 sur l'Édit.*

L'édit du préteur porte : « Si on continue de travailler sur un endroit où a été faite la sommation d'interrompre avant qu'on eût eu main-levée de l'opposition, ou qu'on fût dans le cas où cette main-levée est censée donnée, je ferai rétablir les choses en l'état où elles étoient avant. »

1. Voici les causes qui donnent lieu à cet interdit : L'édit porte expressément qu'on ne continuera point l'ouvrage après la sommation, avant qu'on en ait obtenu main-levée, ou qu'au lieu et place de cette main-levée on n'ait donné caution de rétablir les choses en leur ancien état. Ainsi celui qui continue l'ouvrage, quand même il auroit droit de le faire, contrevient à l'interdit du préteur ; et par cette raison il est obligé de démolir son ouvrage.

2. Cet interdit aura lieu, soit que la sommation ait été faite sur un terrain bâti ou non bâti.

3. L'édit du préteur porte : Je ferai rétablir les choses en leur premier état. Il ne distingue point si on a eu droit de continuer ou non. Ainsi l'interdit aura lieu dans l'un et l'autre cas.

4. Tous les ouvrages faits avant la main-

Tome VI.

18. *Papinianus lib. 3 Questionum.*

Ædibus communibus, si ob opus novum nunciatio uni fiat, si quidem ex voluntate omnium opus fiat, omnes nunciatio tenebit. Si verò quidam ignorent, in solidum obligabitur qui contra edictum prætoris fecerit.

De ædibus communibus.

§. 1. *Nec ad rem pertinet, cujus solum sit, in quo opus fiat : sed quis ejus soli possessor inveniatur, modò si ejus nomine opus fiat.*

De dominio vel possessione soli, in quo opus fit.

19. *Paulus lib. 8 Questionum.*

Sciendum est, denegata executione operis novi, nihilominus integras legitimas actiones manere : sicut in his quoque causis manent, in quibus ab initio operis novi denunciationem prætor denegat.

De operis novi executione, vel denunciatione denegata.

20. *Ulpianus lib. 17 ad Edictum.*

Prætor ait : Quem in locum nunciatum est, ne quid operis novi fieret, qua de re agitur : quod in eo loco, antequam nunciatio missa fieret, aut in ea causa esset, ut remitti deberet, factum est, id restituas.

Interdictum restitutorium.

§. 1. *Interdictum hoc proponitur ex hujusmodi causis : Edicto expressum est, ne post operis novi nunciationem quicquam operis fiat, antequam vel nunciatio missa fiat, vel vice nunciationis missæ satisfactio de opere restituendo fuerit interposita. Qui igitur facit, etsi jus faciendi habuit, tamen contra interdictum prætoris facere videtur : et ideò hoc destruere cogitur.*

Ratio interdicti.

§. 2. *Sive autem vacuus locus sit, ubi nunciatum est, sive ædificatus, æquè huic interdicto locus erit.*

De loco vacuo vel ædificato.

§. 3. *Ait prætor : Quod factum est, restituas. Quod factum est, jubet restitui : neque interest, jure factum sit, an non. Sive jure factum est, sive non jure factum est, interdictum locum habebit.*

De jure, vel non jure facto.

§. 4. *Quidquid autem antè remissio-*

De facto antè

remissionem, vel illud quod loco remissionis habetur.

De parato satisfidare.

De temporibus successoribus.

De eo qui fecit vel ratum habuit.

De successoribus.

Interdictum prohibitorium.

Summa et ratio interdicti.

Si quis jure, vel non jure ædificet.

Cui competit interdictum.

De cautione.

nem fit, vel illud quod loco remissionis habetur, pro eo habendum est, atque si nullo jure factum esset.

§. 5. Si quis paratus fuerit satisfidare, deinde actor stipulari nolit: in ea causa est, ut remitti debeat. Nam cum per actorem fiet: apparet, in ea causa esse, ut remitti debeat.

§. 6. Hoc interdictum perpetuò datur: et heredi, cæterisque successoribus competit.

§. 7. Adversus ipsum quoque, qui opus fecit, vel factum ratum habuit, interdicto locus erit.

§. 8. Planè si quærat, an in heredem ejus qui opus fecit, interdictum hoc competat: sciendum est, Labeonem existimasse, in id quod ad eum pervenit, duntaxat dari oportere; vel si quid dolo malo ipsius factum sit, quò minùs perveniret. Nonnulli putant tam actionem in factum esse dandam, quàm interdictum: quod verum est.

§. 9. Deinde ait prætor: *Quem in locum nunciatum est, ne quid operis novi fieret: qua de re agitur, si de ea re satisfidatum est: quod ejus cautum sit, aut per te stat, quò minùs satisfidetur: quò minùs illi in eo loco opus facere liceat, vim fieri veto.*

§. 10. Hoc interdictum prohibitorium est, ne quis prohibeat facere volentem eum qui satisfidedit: etenim pertinet ad decus urbium, ædificia non derelinqui.

§. 11. Nec quicquam interest, jure quis ædificet, an non jure ædificet: cum sit securus is qui opus novum nunciavit, posteaquàm ei cautum est.

§. 12. Hoc autem interdictum competit ei, qui satisfidedit.

§. 13. Adjicitur et illud, *aut per te stat, quò minùs satisfidetur.* Proinde si satisfidatum non est, sed repromissum, interdicto huic locus non erit. Neque enim permitendum fuit, in publico ædificare priùs quàm appareat quo jure quis ædificet.

levée ou ce qui en tient lieu, est regardé comme non-fait.

5. Si celui qui fait l'ouvrage offre de donner caution, et que son adversaire refuse de la recevoir, ce refus vaut main-levée, parce qu'il ne tient qu'à l'adversaire de recevoir caution.

6. Cet interdit est perpétuel; il passe aux héritiers et autres successeurs.

7. L'interdit a lieu aussi contre celui qui a fait l'ouvrage, aussi bien que contre celui qui l'a ratifié lorsqu'il a été fait.

8. À l'égard de la question de savoir si cet interdit a également lieu contre l'héritier de celui qui a fait l'ouvrage, Labeon a pensé qu'il ne devoit être donné contre cet héritier qu'autant qu'il auroit tiré quelque profit de la continuation du nouvel œuvre, ou qu'il auroit pu en profiter s'il n'y avoit point eu de mauvaise foi de sa part. Quelques-uns pensent qu'on peut donner contre cet héritier et l'interdit dont il est ici question, et une action expositive du fait: ce qui est vrai.

9. Ensuite l'édit du præteur porte: «Lorsqu'on aura fait sur un lieu la sommation à l'effet de faire interrompre un nouvel œuvre, si le voisin donne caution, ou s'il ne tient qu'à l'autre de la recevoir, je défends qu'on use de voies de fait pour empêcher la continuation de l'ouvrage.»

10. Cet interdit est prohibitoire, il défend qu'on empêche celui qui aura donné caution de continuer son ouvrage: car l'ornement de la ville demande qu'on n'abandonne pas les ouvrages commencés.

11. Peu importe que celui qui bâtit ait droit ou non; parce que celui qui a fait la sommation a des sûretés suffisantes dès qu'on lui a donné caution.

12. Celui qui a donné la caution jouit du bénéfice de cet interdit.

13. Le præteur ajoute, ou s'il ne tient qu'au voisin de la recevoir. Ainsi si le voisin qui bâtit n'offre point la caution par répondant, mais une simple promesse d'indemniser, il ne jouira pas du bénéfice de l'interdit. Car on n'a pas dû permettre à quelqu'un de bâtir dans un endroit avant qu'on sache de quel droit il le fait.

14. Si le voisin a donné une caution, mais que l'opposant ne continue pas d'avoir ses sûretés, le bénéfice de l'interdit cesse.

15. Si l'opposant a été pendant un temps la cause que la caution n'a pas été donnée, et qu'à présent il ne tienne plus à lui de la recevoir, le voisin qui bâtit ne peut plus jouir du bénéfice de l'interdit.

16. Cet interdit est perpétuel, il passe aux héritiers et autres successeurs.

21. *Le même au liv. 80 sur l'Édit.*

La caution a lieu en matière de sommation d'un nouvel œuvre, quand le voisin soutient qu'il a droit d'empêcher dès le commencement son voisin de construire un nouvel œuvre.

1. Si on veut continuer impunément sa construction après la sommation d'interrompre, on doit offrir la caution à celui qui a fait la sommation. Par ce moyen chacun trouve son avantage : celui qui a fait la sommation, parce qu'on lui donne caution de démolir l'ouvrage; celui à qui la sommation est faite, parce que sa construction n'est pas interrompue. Car s'il bâtit avant d'avoir donné cette caution, il est obligé de démolir tout ce qu'il aura bâti, et on peut se pourvoir contre lui à cet égard par la voie de l'interdit restitutoire proposé par le prêteur.

2. Cette stipulation est conditionnelle, elle ne donne action qu'après que le jugement est prononcé, à moins qu'avant le jugement il ne soit survenu quelque nouvelle cause, et que celui qui bâtit ne veuille point défendre; on met aussi à la fin de cette stipulation la clause du dol.

3. On entend par un ouvrage achevé non pas celui qui n'a encore qu'un ou deux lits de pierres, mais celui qui a l'air et la forme d'un ouvrage.

4. Soit qu'il soit intervenu un jugement, soit que celui qui a donné la caution ne se présente pas pour défendre, la stipulation est exécutoire, et l'ouvrage doit être remis en son premier état à dire d'experts. Si l'ouvrage n'est pas remis en son premier état, celui qui l'a fait sera condamné en une somme proportionnée aux dommages et intérêts du demandeur, s'il le juge à propos.

§. 14. Et si satisdatum sit, cautum tamen non perseveret, interdictum cessat.

§. 15. Si aliquando stetit per nunciatorem, quò minus satisdatur, nunc non stat : interdictum cessat.

§. 16. Hoc interdictum etiam post annum, et heredi cæterisque successoribus De tempore, Desuccessoribus competit.

21. *Idem lib. 80 ad Edictum.*

Stipulatio de operis novi nunciacione interponi solet, quotiens vicinus dicit, jus sibi esse prohibere vicinum opus novum invito se facere. Quo casu cavetur.

§. 1. Si quis autem vult post opus novum nunciatum impunè ædificare, offerre debet satis nunciatori. Quòd si fecerit, utrique consultum est, tam ei qui nunciavit, quoniam cautum habet de opere restituendo : quàm ei cui nunciatum est, quia molitio ejus non impeditur. Antequam enim caveat, quidquid ædificaverit, interdicto restitutorio destruere compellitur. De effectu satisfactionis.

§. 2. Habet autem ista stipulatio conditionem, ut ita demum committatur, si judicatum fuerit, sive ante rem judicatam causa quæ acciderit, neque res defendatur : et de dolo malo subjicitur clausula. Quibus casibus committitur.

§. 3. Opus autem factum accipimus, non si unum, vel alterum cæmentum fuit impositum : sed si proponatur instar quoddam operis, et quasi facies quædam facta operis. Opus factum quomodo accipitur.

§. 4. Sive autem res judicetur, sive res non defendatur : stipulatio in id committitur, ut res viri boni arbitrato restituatur. Quòd si ita restitutum non erit, quanti ea res erit, tantam pecuniam dabit, si hoc petitori placuerit. In quid stipulatio committitur.

De pluribus
aëdificantibus,

§. 5. Quæsitum est, si plures domini aëdificent, an omnes cavere debeant? Et ait Labeo, unum cavere debere: quia restitutio operis fieri pro parte non possit.

Vel nuncian-
tibus.

§. 6. Idem ait, etsi plures nuncient, curandum esse, ut uni caveatur, si inter eos conveniat. Planè si non conveniat, et singulis erit cavendum.

§. 7. Idem dicit, adjiciendum esse in stipulatione, ut tantum præstetur, quanti uniuscujusque intersit, si hoc maluerint. Cæterum si ita fuerit, inquit, cautum, *quanti ea res erit*: dubitabitur, utrum ad totius corporis æstimationem hæc verba referuntur, an verò ad quod ejus interest, qui stipulatur? Ego puto, et si sic fuerit uni cautum, *Quanti ea res erit*, defendi posse, stipulationem sufficere: ad operis enim quantitatem ea refertur.

22. *Marcellus lib. 15 Digestorum.*

De herede æ-
dificatoris.

Cui opus novum nunciatum est, ante remissam nunciationem opere facto decessit. Debet heres ejus patientiam destruendi operis adversario præstare: nam et in restituendo hujusmodi opere, ejus, qui contra edictum fecit, pœna versatur: porro autem in pœnam heres non succedit.

23. *Javolenus lib. 7 Epistolarum.*

Si venditori
nunciatum sit,
et emptor aëdifi-
caverit.

Is cui opus novum nunciatum erat, vendidit prædium, emptor aëdificavit: emptorem, an venditorem teneri putas, quòd adversus edictum factum sit? Respondit: Cum operis novi nunciatio facta est: si quid aëdificatum est, emptor, id est, dominus prædiorum tenetur: quia nunciatio operis non personæ fit: et is demum obligatus est, qui eum locum possidet, in quem opus novum nuncia-

5. On a demandé si, dans le cas où la construction seroit faite par plusieurs propriétaires, tous devroient donner la caution? Labéon pense qu'il suffit qu'un seul donne la caution, attendu que la démolition de l'ouvrage ne pouvant pas se faire en partie, tous les propriétaires souffriront si la stipulation devient exécutoire.

6. Le même jurisconsulte pense que si plusieurs propriétaires font la sommation, on doit avoir soin de faire donner la caution à un seul d'entre eux s'ils en conviennent; s'ils n'en conviennent pas, il faudra donner la caution à chacun d'eux.

7. Il ajoute encore que dans ce cas si ceux qui ont fait la sommation le veulent, on mettra dans la stipulation qu'on se soumet à payer les dommages et intérêts de chacun. Au lieu, continue-t-il, que si on se contentoit de mettre qu'on paiera les dommages et intérêts, il y auroit de la difficulté à savoir si ces paroles seroient relatives aux intérêts de tous les propriétaires, ou seulement à ceux de celui qui auroit fait la stipulation. Pour moi, je pense que si la stipulation porte qu'on paiera les dommages et intérêts, on peut soutenir qu'elle suffit pour tous, parce qu'elle est relative à tous les dommages et intérêts résultans de l'ouvrage dont il s'agit.

22. *Marcellus au liv. 15 du Digeste.*

Un particulier à qui on a fait la sommation d'interrompre un nouvel œuvre est mort avant d'en avoir obtenu main-levée. Son héritier doit souffrir que la partie adverse démolisse l'ouvrage qui a été continué. La peine qui a lieu en ce cas regarde celui qui est contrevenu à l'édit du préteur. Or l'héritier ne succède jamais à la peine.

23. *Javolénus au liv. 7 des Lettres.*

Un particulier à qui on a fait la sommation d'interrompre un nouvel œuvre a vendu son fonds; l'acheteur a continué de bâtir. Pensez-vous que ce soit l'acheteur ou le vendeur qui doit souffrir la peine de la contravention faite à l'édit du préteur? Je réponds: Si après la sommation d'interrompre le nouvel œuvre est continué, l'acheteur qui est propriétaire du fonds est obligé; parce que cette sommation ne se fait pas à

la personne, et qu'on est obligé toutes les fois qu'on est en possession du lieu sur lequel se fait le nouvel œuvre.

TITRE II. DU DOMMAGE QU'ON APPRÉHENDÉ

PAR LE DÉFAUT

D'une maison voisine, de ses saillies et de ce qui est hors d'œuvre.

1. *Ulpien au liv. 1 sur l'Edit.*

Les instances en matière de dommage prochain veulent être terminées avec célérité, il seroit dangereux d'y souffrir aucun délai. C'est ce qui fait que le prêteur n'a pas jugé à propos de se réserver la connoissance de ces matières; mais il a cru, avec raison, devoir la déléguer aux magistrats municipaux, c'est-à-dire aux juges des lieux.

2. *Gaius au liv. 28 sur l'Edit provincial.*

Le dommage prochain est celui qui n'est pas encore arrivé, mais dont on appréhende l'événement.

3. *Paul au liv. 47 sur l'Edit.*

Les mots *damnum* et *damnatio* tirent leur étymologie de l'ademption et d'une espèce de diminution du patrimoine.

4. *Ulpien au liv. 1 sur l'Edit.*

Si le jour est fixé pour donner la caution, le prêteur ou le président pourra en connoissance de cause ou le prolonger ou en fixer un autre; et si on a besoin de faire à cet effet une information sur les lieux, on la renverra aux magistrats municipaux.

1. Si celui dont la chose menace ruine ne donne point caution dans le temps fixé par le prêteur, le voisin sera envoyé en possession de la chose; de la chose, dis je, en tout ou en partie, suivant qu'elle menacera ruine en tout ou en partie.

2. Celui qui refusera de recevoir le voisin envoyé en possession de sa chose, pourra-t-il y être forcé, et les magistrats municipaux pourront-ils lui prendre des gages pour le punir? Je ne le pense pas. Le voisin aura en ce cas contre lui une action expositive du fait: car cette même action auroit lieu si le voisin envoyé en possession par le prêteur n'étoit pas admis,

tum est.

TITULUS II. DE DAMNO INFECTO

ET

De suggrundis, et protectionibus.

1. *Ulpianus lib. 1 ad Edictum.*

CUM res damni infecti celeritatem considerat, et periculosa dilatio prætori videtur, si ex hac causa sibi jurisdictionem reservaret: ideò magistratibus municipalibus delegandum hoc rectè putabit.

De magistratibus municipalibus.

2. *Gaius lib. 28 ad Edictum provinciale.*

Damnum infectum est, damnum nondum factum, quod futurum veremur.

Definitio damni infecti.

3. *Paulus lib. 47 ad Edictum.*

Damnum et damnatio ab ademptione, et quasi deminutione patrimonii dicta sunt.

Etymologia damni, et damnationis.

4. *Ulpianus lib. 1 ad Edictum.*

Dies cautioni præstitutus si finietur, prætoris, vel præsidis officium erit, ex causa vel reum notare, vel protelare eum: et si hoc localem exigit inquisitionem, ad magistratus municipales hoc remittere.

De die prorogando, vel renovando.

§. 1. Si intra diem à prætore constituendum non caveatur, in possessionem ejus rei mittendus est. *Ejus rei* sic accipe, sive tota res sit, sive pars sit rei.

De missione in possessionem,

§. 2. An tamen is qui non admittit, etiam pignoribus à magistratibus coercetur? Non puto: sed in factum actione tenebitur: nam et si à prætore missus non admittatur, eadem actione utendum est.

Et de eo qui non admittit.

De officio prætoris vel præsidis, et magistratum municipalem.

§. 3. Duas ergo res magistratibus municipalibus prætor vel præses injunxit cautionem et possessionem : cætera suæ jurisdictioni reservavit.

§. 4. Si fortè dureretur non caveri : ut possidere liceat (quod causa cognita fieri solet), non duumviros, sed prætorem vel præsidem permissuros : item ut ex causa decedatur de possessione.

De denuncia-tione faciendâ ante missionem in possessionem.

§. 5. Prætor ait : *Dum ei qui aberit, priùs domum denuntiari jubeam*. Absesse autem videtur, et qui in jure non est : quod et Pomponius probat. Verecundè autem prætorem denuntiari jubere, non extrahi de domo sua. Sed domum, in quam degit, denuntiari, sic accipere debemus, ut etsi in aliena domo habitet, ibi ei denuntietur. Quòd si nec habitacionem habeat, ad ipsum prædium erit denuntiandum, vel procuratori ejus, vel certè inquilinis.

§. 6. Totiens autem prætorem exigere denuntiationem intelligendum est, si sit, cui denuntietur. Cæterùm si non sit, veluti quòd hereditaria insula est, necdum hereditas adita; vel si heres non existet, nec inhabitetur : cessat hæc pars edicti. Est tamen tutius, libellum ad ipsas aedes proponere : fieri enim potest, ut ita motus defensor existat.

De actione in magistratum, qui quid eorum, quæ superscripta sunt, non curavit.

§. 7. In eum, qui quid eorum, quæ supra scripta sunt, non curaverit, quanti ea res est, cujus damni inflecti nomine cautum non erit, judicium datur. Quod non ad quantitatem refertur, sed ad id quod interest, et ad utilitatem venit, non ad pœnam.

5. Ainsi le préteur ou le président charge les magistrats municipaux de deux choses, de faire donner caution et de donner la possession; il réserve le reste à sa jurisdiction.

4. Si on s'obstine à ne point donner caution, alors ce ne sera pas aux magistrats municipaux, mais au préteur ou au président à envoyer le voisin en possession : ce qui s'ordonne toujours en connoissance de cause. Ce sera aussi à eux à ordonner en connoissance de cause au voisin de quitter la possession.

5. L'édit du préteur porte : Si celui à qui la sommation doit être faite est absent, j'ordonne qu'elle soit faite à son domicile. On répute ici absent celui qui ne se présente pas en justice, comme le pense Pomponius. Le préteur veut que la sommation soit faite avec ménagement, et non pas que celui contre lequel on intente action à cet égard soit tiré avec violence de sa maison pour paroître devant le juge. Lorsqu'on dit que la dénonciation doit être faite dans la maison ou demeure de celui contre qui on veut agir, on doit entendre qu'elle doit être faite dans l'endroit où il habite, quand même il demeureroit dans la maison d'autrui. S'il n'a point de domicile, la dénonciation doit être faite au fonds même qui menace ruine, ou au procureur ou au locataire.

6. Le préteur exige que la dénonciation précède quand il se trouve quelqu'un à qui elle peut être faite. S'il ne se trouve personne à qui on puisse faire cette dénonciation, par exemple parce que la maison dépend d'une succession vacante et non encore acceptée, ou s'il n'y a pas d'héritier ni de locataire, cette disposition de l'édit ne peut plus avoir lieu. Il est cependant plus sûr en ce cas de faire la dénonciation par affiche appliquée sur la maison; car il peut arriver que de cette manière il se trouve quelqu'un pour défendre.

7. Si le juge inférieur a négligé d'observer ce que nous avons dit ci-dessus par rapport à l'exaction de la caution et à l'envoi en possession, le demandeur a contre lui une action qui a pour objet de le faire indemniser de ce qu'il souffre faute d'avoir reçu caution d'indemnité relativement au tort prochain qu'il appréhendoit. Cette ac-

tion n'a pas pour objet de lui faire donner la somme qu'il auroit tirée du voisin, mais seulement de le dédommager de l'intérêt qu'il avoit de recevoir caution. Enfin ce n'est pas une peine de la négligence du juge, c'est une réparation du tort que souffre la partie.

8. Mais l'action dont nous parlons ici, et qui a lieu contre le juge, n'est accordée que sous une condition, savoir si on a formé la demande devant le juge; car si on ne l'a pas formée, on ne peut point avoir d'action contre lui. La demande formée devant le juge doit s'entendre ici proprement de la requête présentée au juge dans son tribunal, et non ailleurs.

9. Si le lieu où devoit se former la demande est tellement près de Rome ou d'une autre grande ville, que le magistrat municipal différant de faire son devoir on ait pu aisément s'adresser au préteur ou au président, l'action accordée contre le magistrat n'aura pas lieu, comme si la partie n'avoit aucun intérêt, puisqu'elle a pu se faire envoyer en possession par le préteur ou par le président.

10. Cette action est persécutoire de la chose, et par cette raison elle est perpétuelle, et passe pour et contre les héritiers.

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

Il est du devoir du préteur de mettre la partie envoyée en possession en état de prescrire, lorsqu'elle aura possédé pendant un espace de temps suffisant.

1. S'il y a plusieurs copropriétaires qui doivent donner caution, et qu'un d'eux refuse de le faire, on enverra la partie en possession de sa portion. D'un autre côté s'il se présente plusieurs personnes qui demandent toutes qu'on leur donne caution, et que quelques-unes d'entre elles aient des maisons d'un grand prix, d'autres d'un moindre prix, ou si elles sont toutes propriétaires d'une même maison pour des portions différentes, elles seront toutes envoyées en possession également, et on n'aura point égard à la différence de leurs portions.

2. Si le maître de la nue propriété et l'usufruitier se présentent tous deux pour demander qu'on leur donne caution en matière de tort prochain, tous deux doivent

§. 8. Hoc autem judicium certam conditionem habet, si postulatum est: ceterum qui non postulavit, experiri non potest. Postulare autem proprie hoc dicimus, pro tribunali petere, non alibi.

§. 9. Si tam vicinum urbi municipium sit, ut magistratu se non interponente, potuerit prætor, vel præses adiri: potest dici, cessare hanc actionem adversus magistratus, quasi nihil intersit, cum in tua potestate fuerit à prætore vel præside desiderare in possessionem mitti.

§. 10. Hæc autem actio, cum rei habeat persecutionem, et heredi, et in heredem, et perpetuo dabitur.

5. *Paulus lib. 1 ad Edictum.*

Prætoris officium est, ut missus in possessionem, etiam eam per longi temporis spatium in suum dominium capere possit.

De dominio post missionem acquirendo.

§. 1. Si plures sint domini qui cavere debent, et aliquis non caveat: in portionem ejus mittetur. Et contra, si aliquot sint, qui caveri sibi desiderant, et alius pretiosiores, alius viliores habeat ædes: sive unius domus plures habeant dispartes: tamen non magnitudine domini quisque, sed æqualiter mittentur omnes in possessionem.

Si plures cavere debeant, aut caveri sibi desiderant.

§. 2. Si et dominus proprietatis, et fructuarius desideret sibi caveri damni infecti, uterque audiendus est: nec enim injuriam sentiet promissor, non plus cui-

De proprietario et fructuario.

que præstaturus, quàm quod ejus intersit.

6. *Gaius lib. 1 ad Edictum provinciale.*

De damno dato
non interposita
cautione.

Evenit nonnunquam, ut damno dato nulla nobis competat actio, non interposita antea cautione : veluti si vicini ædes ruinosæ in meas ædes ceciderint. Adeò ut plerisque placuerit, nec cogi quidem eum posse ut rudera tollat, si modò omnia, quæ jaceant, pro derelicto habeat.

7. *Ulpianus lib. 53 ad Edictum.*

Edictum. In-
terpretatio pri-
mæ partis.

Prætor ait : *Damni infecti suo nomine promitti, alieno satisfaci jubebo ei qui juraverit non calumniæ causa id se postulare, eumve cujus nomine aget, postulaturum fuisse in eam diem, quam causam cognita statuero. Si controversia erit, dominus sit necne, qui cavebit : sub exceptione satisfaci jubebo. De eo opere quod in flumine publico ripave ejus fiet, in annos decem satisfaci jubebo. Eum cui ita non cavebitur, in possessionem ejus rei, cujus nomine, ut caveatur, postulabitur, ire : et cum justa causa esse videbitur, etiam possidere jubebo. In eum qui neque cavent, neque in possessionem esse, neque possidere passus erit, judicium dabo : ut tantum præstet, quantum præstare eum oporteret, si de ea re ex decreto meo, ejusve cujus de ea re jurisdictio fuit, quæ mea est, cautum fuisset. Ejus rei nomine, in cujus possessionem misero, si ab eo qui in possessionem erit, damni infecti nomine non satisfacitur : eum cui non satisfacitur, simul in possessionem esse jubebo.*

être admis ; celui qui s'obligera envers eux ne peut pas se plaindre qu'ils lui fassent aucun tort, parce qu'il ne paiera à chacun d'eux que relativement à l'intérêt qu'ils peuvent avoir.

6. *Gaius au liv. 1 sur l'Edit provincial.*

Il arrive quelquefois que nous n'avons aucune action, quoique nous ayons véritablement souffert du tort, lorsque nous n'avons pas eu soin de nous faire donner caution : par exemple si la maison de mon voisin tombe sur la mienne. La plupart des jurisconsultes sont même d'avis que je ne peux seulement pas en ce cas le forcer à enlever les décombres à ses frais, s'il est dans l'intention d'abandonner tout.

7. *Ulpien au liv. 53 sur l'Edit.*

Voici ce que porte l'édit du préteur : « En matière de tort prochain, j'ordonnerai que ceux qui se présenteront en leur propre nom donnent caution par simple promesse, et ceux qui se présenteront au nom d'autrui par répondant, après que l'autre aura juré que ce n'est point dans l'esprit de vexer que lui ou celui au nom duquel il agit demande cette caution, et ce jusqu'au jour que je fixerai en connoissance de cause. S'il y a de la difficulté pour savoir si celui qui donne la caution est propriétaire ou non, j'ordonnerai qu'il donne par provision caution par répondant. Par rapport aux ouvrages construits sur un fleuve public ou sur sa rive, j'ordonnerai qu'on donne caution pendant dix ans et par répondant. J'ordonnerai aussi que celui à qui on refusera de donner cette caution soit envoyé en possession de la chose relativement à laquelle il l'aura demandée, pour en être établi gardien ; et même, quand je le jugerai à propos, je l'en rendrai véritable possesseur. Je donnerai action contre celui qui aura refusé de donner caution, ou de recevoir celui qui aura été envoyé en possession comme gardien ou comme possesseur, à l'effet de lui faire payer tout ce qu'il auroit dû payer si la caution eût été donnée en vertu de mon ordonnance ou de celle du juge qui prendra connoissance de cette matière qui appartient à ma juridiction. Si celui en possession de la chose duquel j'aurai envoyé la partie en qualité de gardien s'obstine à ne point donner caution, j'accorderai à celui à qui cette caution sera

refusée

refusée une véritable possession de la chose.»

1. Cet édit a pour objet le dommage qui n'est pas encore arrivé ; les autres actions se rapportent à un tort déjà fait : telle est l'action de la loi Aquilia et les autres. Notre édit n'a aucune disposition particulière par rapport au dommage déjà arrivé. Car si les animaux qui ont fait quelque dégât ne nous obligent pas au-delà de leur valeur, puisque nous pouvons les abandonner pour servir de réparation, il en doit être de même à plus forte raison par rapport au dommage survenu à l'occasion d'une chose inanimée qui nous appartient, sur-tout si on observe que les animaux qui ont causé du dégât continuent d'exister : au lieu qu'une maison qui a causé quelque dommage par sa chute n'existe plus.

2. C'est ce qui a donné lieu à la question suivante : une maison est tombée avant que la caution du tort prochain ait été donnée ; le propriétaire ne veut point faire enlever les décombres et les abandonne ; le voisin a-t-il quelque action contre lui ? Julien, consulté sur la question de savoir ce que devoit faire le voisin sur le fonds duquel une maison vicieuse étoit tombée avant de s'être fait donner la caution du tort prochain, et s'il pouvoit demander à son voisin la réparation du dommage qu'il lui avoit causé, a répondu que si le propriétaire de la maison qui est tombée vouloit enlever quelque partie des ruines, on ne le lui permettroit qu'autant qu'il offriroit d'enlever tout, même les choses inutiles ; et en ce cas il doit donner caution non-seulement par rapport au dommage qu'il pourra causer par la suite, mais encore par rapport à celui qui est déjà arrivé. Si le propriétaire de la maison qui est tombée n'enlève rien, on rendra un interdit au profit de celui sur le fonds duquel la maison sera tombée, en vertu duquel interdit le voisin sera obligé ou d'enlever toutes les ruines ou d'abandonner le tout.

8. *Gaius sur l'Edit du préteur urbain, au titre du dommage prochain.*

On peut cependant dire avec raison qu'on n'en agira ainsi avec le propriétaire de la maison tombée, qu'autant que son voisin n'aura pu se faire donner la caution du dommage prochain, à cause de quelq'empê-

Tome VI.

§. 1. Hoc edictum prospicit damno nondum facto : cum cæteræ actiones ad damna quæ contigerunt, sarcienda pertineant : ut in legis Aquiliæ actione, et aliis. De damno verò facto nihil hoc edicto cavetur. Cum enim animalia quæ noxam commiserunt, non ultra nos solent onerare, quàm ut noxæ ea dedamus : multò magis ea quæ anima carent, ultra nos non debent onerare, præsertim cum res quidem animales quæ damnum dederint, ipse extant : ædes autem, si ruina sua damnnum dederunt, desierint extare.

De damno facto vel infecto.

§. 2. Unde quæritur, si antequàm cavetur, ædes deciderunt, neque dominus rudera velit egerere, eaque derelinquat : an sit aliqua adversus eum actio ? Et Julianus consultus, si priusquàm damni infecti stipulatio interponeretur, ædes vitiosæ corruissent, quid facere deberet is in cujus ædes rudera decidissent, ut damnnum sarciretur : respondit, si dominus ædium quæ ruerunt, vellet tollere, non aliter permittendum, quàm ut omnia, id est, et quæ inutilia essent, auferret : nec solum de futuro, sed et de præterito damno cavere eum debere. Quòd si dominus ædium quæ deciderunt, nihil facit, interdictum reddendum ei in cujus ædes rudera decidissent, per quod vicinus compelletur, aut tollere, aut totas ædes pro derelicto habere.

Si antequàm cavetur, ædes deciderunt.

8. *Gaius ad Edictum prætoris urbani, titulo de damno infecto.*

Quod fortè tunc rectè dicitur, cum non ipsius negligentia, sed propter aliquod impedimentum sibi non prospexit.

9. *Ulpianus lib. 53 ad Edictum.*

Hoc amplius Julianus posse dici, compellendum eum, ut etiam de præterito damno caveret. Quod enim re integra custoditur, hoc non iniquè etiam post ruinam ædium præstabitur. Integra autem re unusquisque cogitur aut de damno infecto cavere, aut ædibus carere, quas non defendit. Denique, inquit, si quis propter angustias temporis, aut quia reipublicæ causa aberat, non potuerit damni infecti stipulari, non iniquè præteritum curaturum, ut dominus vitiosarum ædium aut damnum sarciat, aut ædibus careat. Sententiam Juliani utilitas comprobatur.

De importatis
vi fluminis.

§. 1. De his autem, quæ vi fluminis importata sunt, an interdictum dari possit, quæritur? Trebatius refert, cum Tiberis abundasset, et res multas multorum in aliena ædificia detulisset, interdictum à prætore datum, ne vis fieret dominis, quo minus sua tollerent, auferrent, si modò damni infecti repromitterent.

De crusta ex
fundo unius lapsa
in fundum alterius,
et de arboribus.

§. 2. Alfenus quoque scribit, si ex fundo tuo crusta lapsa sit in meum fundum, eamque petas, dandum in te interdictum de damno jam facto. Idque Labeo probat: nam arbitrio judicis apud quem res prolapsæ petentur, damnum quod antè sensi, non contineri: nec aliter dandam actionem, quàm ut omnia tollantur, quæ sunt prolapsa. Ita demum autem crustam vindicari posse idem Alfenus ait, si non coaluerit, nec unitatem cum terra mea fecerit. Nec arbor potest vindicari à te, quæ translata in agrum meum cum terra mea coaluit. Sed nec ego potero tecum agere, *jus tibi non esse illi crustam habere*, si jam cum terra mea coaluit: quia mea facta est.

chement qui l'a arrêté, et non s'il y a eu de la négligence de sa part.

9. *Ulpian au liv. 53 sur l'Edit.*

Julien ajoute encore qu'on peut soutenir qu'en ce cas le propriétaire de la maison tombée devra donner caution relativement au dommage arrivé. En effet une caution qu'on peut demander les choses étant entières, on peut aussi la demander sans injustice après la chute de la maison. Or quand les choses sont entières, on est obligé ou de donner caution ou d'abandonner la maison qu'on ne veut pas défendre. Enfin, continue le même jurisconsulte, si un voisin n'a pas pu se faire donner caution du dommage prochain à cause du peu de temps qui lui restoit, ou parce qu'il étoit absent pour le service de l'état, le prêteur pourra avec justice interposer son autorité, à l'effet de forcer le propriétaire de la maison qui est tombée à réparer le dommage ou à abandonner sa maison. Le sentiment de Julien est très-judicieux.

1. Par rapport aux choses qui sont transportées par la violence d'un fleuve qui sort de son lit, on demande si on peut accorder un interdit? Trebatius rapporte que les eaux du Tibre étant grossies, et ayant entraîné les effets de plusieurs particuliers dans les maisons des autres, le prêteur avoit rendu un interdit portant défenses d'empêcher par voies de fait les maîtres de retirer ce qui étoit à eux, pourvu que de leur côté ils donnassent la caution du tort prochain.

2. Alfenus écrit aussi que, dans le cas où une portion de votre terre étant éboulée sur la mienne, vous viendriez à me la redemander, le prêteur me donneroit contre vous une action relativement au dommage que j'ai déjà senti. Labéon est du même avis: car le juge devant lequel on forme la demande de la portion de terre ainsi éboulée ne peut point statuer d'office sur le dommage qu'a déjà causé cet éboulement: la demande ne sera même écoutée qu'autant qu'on offrira d'ôter entièrement tout ce qui sera tombé sur l'autre fonds. Mais Alfenus ajoute que cette portion de terre éboulée ne pourra être revendiquée qu'autant qu'elle n'aura pas pris racine dans le fonds voisin, en sorte qu'elle fasse un seul et même corps avec lui. Vous ne pouvez pas revendiquer sur moi un arbre qui ayant été porté sur

mon terrain y a pris racine. Je ne peux point non plus intenter une action contre vous prétendant que vous ne devez pas souffrir votre portion de terre ainsi placée sur la mienne, si elle a déjà pris racine dans mon fonds, parce qu'elle m'appartient.

3. Nératius écrit que si votre bateau a été porté sur mon champ par la violence du fleuve, vous n'aurez la faculté de le retirer qu'autant que vous me donnerez caution de m'indemniser du tort que j'aurai souffert à cette occasion.

4. On a demandé si, dans le cas où le terrain seroit à un propriétaire et la superficie à un autre, celui à qui appartiendrait la superficie devoit donner la caution du dommage prochain par simple promesse ou par répondant? Julien a répondu que quand une maison bâtie sur le terrain d'autrui étoit vicieuse, le maître du terrain devoit donner caution par simple promesse, tant sur le vice du fonds que sur celui de la superficie, ou que le maître de la superficie devoit donner caution de l'un et l'autre vices par répondant; et qu'enfin si tous les deux refusoient de donner caution le voisin devoit être envoyé en possession.

5. Celse écrit avec raison, que si vous êtes propriétaire d'une maison dont l'usufruit appartient à Titia, vous devez donner la caution du dommage prochain par simple promesse, ou Titia par répondant. Si le voisin à qui la caution devoit être donnée a été envoyé en possession au refus de cette caution, il empêchera la jouissance de l'usufruitière. Le même jurisconsulte décide que le propriétaire doit empêcher la jouissance d'un usufruitier qui ne fait pas de réparations. Ainsi si l'usufruitier refuse de donner caution du dommage prochain, et que le propriétaire se trouve obligé de la donner, il empêchera la jouissance de l'usufruitier.

10. *Paul au liv. 48 sur l'Edit.*

Quand même l'usufruit seroit séparé de la propriété, Cassius dit que le propriétaire n'en seroit pas moins obligé à donner la caution du tort prochain. Si le propriétaire ne donne pas caution pour le tout par simple promesse, ou l'usufruitier par répondant, le voisin, à refus de caution, doit être envoyé en possession. Si l'usufruitier ne donne pas caution au propriétaire qui se sera en-

§. 3. Nératius autem scribit, si ratis in agrum meum vi fluminis delata sit, non aliter tibi potestatem tollendi faciendam, quam si de præterito quoque damno mihi cavisses.

De rate in agrum alterius delata.

§. 4. Quæsitum est, si solum sit alterius, superficies alterius, superficiarius utrum repromittere damni infecti, an satisfidare debeat? Et Julianus scribit, quotiens superficiaria insula viliosa est, dominum et de soli et de ædificii vitio repromittere, aut eum ad quem superficies pertinet, de utroque satisfidare: quòd si uterque cesset, vicinum in possessionem mittendum esse.

Si superficies;

§. 5. Celsus rectè scribit, si ædium tuarum ususfructus Titia est, damni infecti aut dominum repromittere, aut Titiam satisfidare debere. Quòd si in possessionem missus fuerit is cui damni infecti cavendum fuit, Titiam uti frui prohibebit. Idem ait, eum quoque fructuarium qui non reficit, à domino uti frui prohibendum. Ergo et si de damno infecto non cavet, dominusque compulsus est repromittere, prohiberi debet frui.

Vel ususfructus alienus sit.

10. *Paulus lib. 48 ad Edictum.*

Quamvis alienus ususfructus sit, dominum promittere oportere Cassius ait. Nisi proprietarius in totum repromittat, vel fructuarium satisfidat: mitti oportet in possessionem eum cui non caveatur. Sed nisi proprietario repromittenti fructuarium caveat, denegandam ei fructus petitionem Julianus scribit. Sed si fructuarium de soli vitio quid præstiterit, jus domini

ad eum transferri oportet.

11. *Ulpianus lib. 53 ad Edictum.*

De pignore. De re empti à non domino.

Quid de creditore dicemus, qui pignus accepit? Utrum repromittere, quia suum jus tuetur: an satisfacere, quia dominus non est, debet? Quæ species est in contrario latere apud Marcellum agitata, an creditori pignoratitio damni infecti cavere debeat? Et ait Marcellus inutiliter ei cavere: idemque etiam de eo cavendum, qui à non domino emit: nam nec in hujus persona committi stipulationem. Æquissimum tamen puto huic prospiciendum, id est, creditori per stipulationem.

12. *Paulus lib. 48 ad Edictum.*

His qui pignori rem acceperunt, potior est is cui damni infecti non cavetur, si possidere, et per longum tempus rem capere ei permissum fuerit.

13. *Ulpianus lib. 53 ad Edictum.*

De eo qui dominium, vel aliud jus habet.

Qui bona fide à non domino emit, videndum est, nunquid repromittat, non etiam satisfacere? Quod quibusdam videtur. Habet autem rationem, ut magis repromittat, quam satisfacere: suo enim nomine id facit.

§. 1. Sive corporis dominus, sive is qui jus habet (utputa servitutum), de damno infecto caveat: puto eum repromittere debere, non satisfacere: quia suo nomine id facit, non alieno.

gagé par promesse envers le voisin, Julien écrit qu'on lui refusera toute action à l'effet de revendiquer son usufruit. Si l'usufruitier a été obligé de payer quelque chose relativement au vice du terrain, il entre dans les droits du propriétaire.

11. *Ulpian au liv. 53 sur l'Edit.*

Que faut-il décider par rapport à un créancier qui a reçu en gage une maison vicieuse? Si le voisin lui demande caution du dommage prochain, doit-il la lui donner par simple promesse, par la raison que par cette caution il conserve son droit sur cette maison; ou doit-il donner cette caution par répondant, par la raison qu'il n'est pas propriétaire? Cette question est traitée par Marcellus, mais dans un sens contraire: car il demande si on doit donner la caution du dommage prochain à un créancier qui a une maison en gage? Marcellus est d'avis qu'on ne doit pas lui donner caution. Il ajoute qu'il en est de même de celui qui auroit acquis une maison d'un particulier qui n'en étoit pas propriétaire; car il soutient que la stipulation n'auroit pas son effet vis-à-vis de ce dernier. Je crois cependant qu'il est très-équitable de faire donner en ce cas les sûretés au créancier par la voie de la caution fidéjusseur.

12. *Paul au liv. 48 sur l'Edit.*

Celui qui, sur le refus que lui a fait le voisin de lui donner caution, s'est fait envoyer en possession de la chose vicieuse, et qui a été autorisé par un second décret à pouvoir prescrire en vertu de sa possession, est préféré à ceux à qui cette même chose auroit été donnée en gage.

13. *Ulpian au liv. 53 sur l'Edit.*

Le possesseur de bonne foi qui tient la chose d'un non-propriétaire doit-il donner la caution dont il s'agit ici par simple promesse, ou par répondant? Quelques-uns penchent pour ce second sentiment. Il paroît cependant plus raisonnable de lui faire donner cette caution par simple promesse plutôt que par répondant; parce qu'enfin c'est en son propre nom qu'il la donne.

1. Je crois que la caution doit être donnée par simple promesse et non par répondant, lorsqu'elle est donnée par le propriétaire d'une chose corporelle ou par celui qui a un droit réel sur cette chose; parce que

c'est en son nom, et non au nom d'autrui qu'il donne cette caution.

2. Supposez qu'entre ma maison et la vôtre qui est vicieuse, il y ait une maison intermédiaire non vicieuse, examinons si c'est vous seul qui devez donner la caution, ou si elle doit être donnée seulement par le propriétaire de la maison intermédiaire, ou si je la puis exiger de tous les deux? Il est plus juste de décider que tous les deux doivent donner la caution, parce qu'il se peut faire que la maison vicieuse venant à tomber sur celle qui ne l'est pas, cette dernière me cause du dommage; quoiqu'on pourroit dire aussi que ce n'est pas par le vice de la maison intermédiaire, qu'on suppose bonne, que ce dommage est arrivé. Mais comme le propriétaire de cette maison intermédiaire a pu se procurer ses sûretés, en se faisant donner caution par le voisin relativement au dommage qu'on craignoit de la chute de sa maison; s'il ne l'a point fait, il doit se l'imputer à lui-même, et on aura droit de l'actionner.

5. Celui qui demande qu'on lui donne caution relativement à un dommage qu'on appréhende, doit avant tout prêter serment que ce n'est pas par esprit de chicane qu'il forme cette demande. Ainsi celui qui aura prêté ce serment sera admis à demander une stipulation à son profit. On n'examinera pas s'il a intérêt ou non, s'il a une maison voisine ou s'il n'en a pas: c'est au préteur à décider à qui la caution doit être donnée, à qui on peut la refuser.

4. Au surplus le propriétaire n'est jamais obligé de donner cette caution à celui qui a un droit de promenade ou de lavoir sur son terrain, ou à celui qui loge en passant dans sa maison.

5. Labéon pense que le propriétaire de la maison vicieuse doit donner caution à ses voisins, à leurs locataires et à leurs femmes, même à ceux qui demeurent avec eux.

6. Mais on demande si le propriétaire de la maison vicieuse doit donner caution à ses propres locataires? Sabin est d'avis qu'il ne doit pas leur donner cette caution; car, ou dès le principe ils ont pris à loyer une maison vicieuse, auquel cas ils doivent s'en prendre à eux-mêmes; ou la maison s'est devenue vicieuse depuis la location, auquel cas ils

§. 2. *Cum inter ædes meas et tuas sint aliæ ædes non vitiosæ: videndum est utrum tu solus mihi cavere debeas, an verò et is cujus ædes vitiosæ non sunt, an illi solus, an ambo? Et magis est ut ambo cavere debeant: quia fieri potest, ut ædes vitiosæ in ædes non vitiosas incidentes damnum mihi dent: quamvis possit quis dicere, non vitio incolumium ædium hoc factum, si aliæ in eas incidentes damni causam præbuerunt. Sed si cum prospicere sibi poterit, damni infecti cautionem non prospexerit, meritò convenietur.*

Si inter ædes meas et vitiosas sint aliæ ædes non vitiosæ.

§. 3. *Qui damni infecti cavere sibi postulat, prius de calumnia jurare debet. Quisquis igitur juraverit de calumnia, admittitur ad stipulationem. Et non inquiretur, utrum intersit ejus, an non: vicinas ædes habeat, an non habeat. Totum tamen hoc jurisdictioni prætoris subijciendum, cui cavendum sit, cui non.*

De præjurando calumnia. Qui-bus cavendum est.

§. 4. *Cæterum neque ei qui in meo deambulet, neque ei qui in meo lavet, vel in mea taberna devertat, cavere debet.*

De eo qui deambulet vel lavet, vel devertat.

§. 5. *Vicinis planè, inquilinisque eorum, et inquilinorum uxoribus cavendum esse ait Labeo. Item his qui cum his morantur.*

De vicinis, et eorum inquilinis, et inquilinorum uxoribus, et his qui cum eis morantur.

§. 6. *De illo quæritur, an inquilinis suis dominus ædium cavere possit? Et Sabinus ait, inquilinis non esse cavendum: aut enim ab initio vitiosas ædes conduxerunt: et habent, quod sibi impudent: aut in vitium ædes inciderunt: et possunt ex conducto experiri. Quæ sententia verior est.*

De monumento.

§. 7. Si quis juxta monumentum ædificaverit, vel juxta ædificium suum monumentum fieri passus sit, de damno infecto ei postea cavendum non erit: quia rem illicitam admisit. Aliàs autem, si monumento ædificium noceat, in quo nihil sit quod imputari posset ei ad quem jus monumenti pertinet: cavendum est ei ad quem jus monumenti pertinet.

De superficiario et fructuario.

§. 8. Superficiarium et fructuarium damni infecti utiliter stipulari hodie constat.

De bonæ fidei emptore.

§. 9. Sed ei qui bona fide à non domino emit, damni infecti stipulationem non competere Marcellus ait.

De operis novi nunciacione. De actione negatoria. De interdicto, quod vi aut clam.

§. 10. Si quis opus novum nunciaverit, an nihilominus damni infecti ei caveri debeat, Julianus tractat: et magis probat, caveri oportere. Nam et ei qui egerit jus adversario non esse altius tollere ædificium, caveri debere. Item eum adversus quem interdictum quod vi aut clam competit, cavere debere Julianus ait: quia non est cautum, neque de vitio ædium, neque de damno operis.

Si ab eo qui in possessionem ædium, quæ sibi non cavebatur, missus fuit, cautio desideretur.

§. 11. Si quis, quia sibi non cavebatur, in possessionem ædium missus fuerit: deinde is cujus ædes fuerunt, cum præterea alias ædes haberet, desideret ab eo qui in possessionem missus est, ut sibi damni infecti harum ædium nomine, quarum in possessionem missus est, caveret: an sit audiendus, videamus? Et Julianus scribit, is qui vitiosis ædibus cesserit, si integras retinuerit, nunquid improbè ab eo qui vitiosas ædes cepit possidere, cautionem exigit, cum idè possessionem amiserit, quia et ipse damni infecti satis non dederat? Et sanè parum probè postulat ab eo caveri sibi earum

ont une action en vertu de leur bail. Ce sentiment est le plus juste.

7. Si quelqu'un bâtit auprès d'un monument, ou souffre qu'on élève un monument auprès de son bâtiment, on ne lui doit pas de caution par la suite, parce qu'il a fait une chose illicite. Dans tout autre cas, si un bâtiment nuit à un monument, sans que celui à qui le droit de monument appartient ait rien à s'imputer, il pourra demander qu'on lui donne caution.

8. Il est certain aujourd'hui que celui qui a un droit d'usufruit ou de superficie peut se faire donner utilement la caution dont il s'agit ici.

9. Marcellus est d'avis que le possesseur de bonne foi qui a acquis un fonds de celui qui n'en étoit pas propriétaire n'a pas droit d'exiger la caution dont nous parlons.

10. La question de savoir si celui qui a fait la sommation à l'effet de faire interrompre un nouvel œuvre, peut en outre exiger qu'on lui donne caution d'indemnité en cas d'accident, est traitée par Julien, et il est plus porté à croire qu'il faut encore la lui donner. En effet cette caution est due au voisin, quand même il auroit déjà intenté contre son adversaire une action afin de l'empêcher d'élever son édifice au-delà d'une certaine hauteur. Julien est aussi d'avis qu'on peut exiger cette caution de celui même contre lequel on pourroit tenter d'ailleurs l'interdit porté contre la clandestinité et la violence; parce que cet interdit ne donne pas lui-même de sûreté contre le tort qu'on craint de la ruine du bâtiment ou du vice des ouvrages.

11. Un particulier, sur le refus qu'a fait son voisin de lui donner caution, a été envoyé en possession de la maison. Ensuite ce même voisin, qui a d'autres maisons à côté de celle qui a donné lieu à la contestation, veut demander caution au premier relativement à la maison vicieuse dont il se trouve en possession. On demande s'il est en droit d'exiger cette caution? Julien écrit: Celui qui a déguerpi la maison vicieuse, et qui a retenu les autres qui étoient en bon état n'a-t-il pas mauvaise grâce de demander la caution à celui qui a été mis en possession de la maison vicieuse, puisqu'il n'en a lui-même perdu la possession qu'en punition

de son refus de donner cette caution? Et en effet il y a bien de l'injustice à lui à demander caution pour une maison pour laquelle il a lui-même refusé de la donner. Ce sentiment est juste.

12. Si quelqu'un, prêt à demander la caution, a prêté serment qu'il ne se présenteroit pas dans un esprit de chicane, et qu'ensuite il n'ait point stipulé la caution, doit-il, lorsqu'il se présentera de nouveau pour demander la même caution, prêter une seconde fois le même serment? Je pense qu'il le doit prêter une seconde fois; parce qu'il se peut que dans le principe il n'ait pas eu dans l'esprit de chicaner son voisin, et qu'il ait maintenant cette intention.

13. Si je demande au nom d'autrui la caution d'indemnité en cas d'accident, je dois jurer que celui au nom duquel je demande cette caution n'a point l'intention de vexer son adversaire.

14. Mais si je demande cette caution au nom d'un tiers, lequel ne seroit pas obligé de prêter ce serment s'il formoit lui-même la demande (par exemple au nom d'un patron, d'un père), on doit décider qu'il n'y aura pas lieu au serment: car celui qui stipule en son nom ne doit pas prêter serment sur un point sur lequel l'autre ne seroit pas obligé de le prêter lui-même.

15. Cette stipulation doit contenir un jour fixe, jusqu'à l'échéance duquel la caution aura lieu en cas qu'il arrive quelqu'accident; car celui qui s'oblige par la stipulation ne doit pas rester obligé à l'infini. Ainsi ce sera au prêteur lui-même à fixer le terme de la stipulation relativement aux circonstances de la cause et à la nature du danger qu'on appréhende.

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

Dans l'examen que le prêteur fera à ce sujet, il aura égard à la distance des terrains et à l'élévation des ouvrages dont on craint la chute.

15. *Ulpian au liv. 53 sur l'Edit.*

Après l'expiration du terme fixé par la stipulation, on pourra être obligé de nouveau à donner caution si le prêteur le juge à propos.

1. Si la stipulation a été faite sans fixation de terme: ou c'est une convention particulière des parties auquel cas la stipulation produira son action en quelque temps

ædium nomine, quarum ipse cavere suspersedit. Quæ sententia vera est.

§. 12. Si quis stipulaturus juraverit, nec fuerit stipulatus: an postea ei stipulari volenti jurandum sit, videamus. Et puto iterum jurandum: quia possit fieri, ut aut tunc, aut modò calumnietur. De jurejurando calumniæ.

§. 13. Si alieno nomine caveri mihi damni infecti postulem: jurare debeo, non calumniæ causa id eum, cujus nomine cautum postulo fuisse postulaturum.

§. 14. Sed si ejus nomine postulem, qui si ipse postularet, jurare non compelleretur, veluti patronus vel parens: dicendum est locum juriurando non esse: de quo enim ille non juraret; nec qui vice ejus postulat, in hac stipulatione debet jurare.

§. 15. Huic stipulationi debet dies esse insertus: intra quem si quid damni contingerit, cautio locum habet: neque enim in infinitum obligatus esse debet stipulatione. Ipse igitur prætor diem dabit stipulationi, æstimatione habita ex causa, et ex qualitate ejus damni quod contingere speratur. De die intra quem cautio locum habet.

14. *Paulus lib. 14 ad Edictum.*

In causæ cognitione etiam longinquitas soli, et operis magnitudo spectanda est.

15. *Ulpianus lib. 53 ad Edictum.*

Si finita sit dies statuta in cautione, iterum arbitrato prætoris ex integro erit cavendum. Interpretatio secunde partis.

§. 1. Si verò sine adjectione diei stipulatio fuerit interposita: si quidem ex conventionem quandoque fuerit commissa, ex stipulatu agitur: si verò per errorem ma- Verba edicti. De constitutione cu tempore stipulationi præstituta.

gis est illud dicendum, finito die in quem alioquin caveri solet, desiderandum esse à prætorè, ut liberetur.

§. 2. Deinde ait prætor: *De eo opere, quod in flumine publico ripave ejus fiet, in annos decem satisfdari jubebo.* Hic exigitur satisfdatio, et tempus stipulationi præstitutum: idcirco quia in publico fit. Cùm autem in alieno fiat, satisfdationem prætor injungit.

De vitio loci vel operis.

§. 3. Notandum quòd non etiam de loci vitio, sed de operis tantùm cavetur: quamvis si in privato fiat, et de loci et de operis vitio cavetur. Sed cùm locus publicus sit, non erat necesse ibidem opus facienti de alio vitio quàm operis, satisfdare damni infecti.

De tempore intra quod stipulatio committitur.

Interpretatio verborum, de eo opere.

§. 4. Si quid igitur damni intra decem annos acciderit, id stipulatione continetur.

§. 5. Et quod ait prætor, *de eo opere*, sic accipe de eo damno quod ex opere fiet.

De via publica;

§. 6. Si quid in via publica fiat, quia in alieno fit, satisfdandum est.

Et cæteris locis publicis.

§. 7. Sed prætor causa cognita, tempus pro conditione operis determinabit.

§. 8. Sive autem quis muniat viam, sive quid aliud in via publica faciat, debet cautio locum habere, ne per hoc damno privati contingantur.

§. 9. De cæteris locis publicis nihil specialiter cavetur: verùm ex generali sermone, quasi in alieno fiat, satisfdari debet damni infecti.

De publico loco

§. 10. Si publicus locus publicè reficiatur

que le malheur arrive; ou c'est par erreur que les parties ont omis de fixer un terme, auquel cas il y a lieu de croire que celui qui s'est obligé peut demander au prêteur d'être libéré de son obligation après l'échéance du terme qu'on a coutume de fixer en pareil cas.

2. L'édit du prêteur porte encore cette disposition: Par rapport aux ouvrages qui seront faits sur un fleuve public ou sur ses rives, j'ordonnerai qu'on donne caution pour dix ans. La caution dont il s'agit ici est une caution par répondant, et le prêteur fixe un terme à l'obligation. La raison en est qu'il s'agit d'ouvrages faits sur un lieu public. Or, par rapport aux ouvrages faits sur le terrain d'autrui, la caution se donne toujours par répondant.

3. Il faut remarquer ici que la caution ne tombe pas sur le vice du terrain, mais seulement sur celui de l'ouvrage; au lieu que dans le cas d'une construction faite sur un terrain privé, la caution tombe et sur le vice du terrain et sur celui de la construction. Mais, comme le terrain dont il s'agit est public, il n'est pas nécessaire que celui qui y construit garantisse autre chose que le vice de sa construction.

4. Ainsi le dommage qui pourra arriver dans les dix ans est contenu dans cette stipulation.

5. Quand le prêteur dit, par rapport aux ouvrages, il faut entendre par rapport au dommage qui pourra résulter de l'ouvrage construit sur un terrain public.

6. Lorsqu'on fait quelque ouvrage sur un chemin public, on doit donner caution par répondant, parce qu'on travaille sur le terrain d'autrui.

7. Mais le prêteur fixera le terme en connaissance de cause suivant la qualité de l'ouvrage.

8. Quand quelqu'un fait quelques ouvrages pour conserver la voie publique, ou autrement, il doit donner caution, de peur que les particuliers ne souffrent quelque chose de sa construction.

9. Le prêteur ne parle pas expressément des autres lieux publics, mais on n'en est pas moins obligé à donner caution par répondant, à cause de la disposition générale concernant ceux qui travaillent sur le terrain d'autrui.

10. Si un lieu public est réparé par le public,

public, Labéon pense, et on l'observe aussi dans la pratique, qu'il n'y a point lieu à la caution d'indemnité relativement au dommage qui pourroit résulter du vice du terrain ou de la construction. Mais on doit avoir soin que l'ouvrage soit fait de manière que les voisins n'en puissent pas souffrir.

11. En vertu de l'édit ci-dessus, sur le refus de donner caution, le demandeur est envoyé par le préteur en possession de la partie de la maison qui menace ruine.

12. Mais l'envoi en possession doit-il se faire sur toute la maison, c'est-à-dire le sol et le bâtiment ? Nous avons le sentiment de Sabin, qui pense que le demandeur doit être envoyé en possession de la totalité de la maison. Autrement, dit-il, si on supposoit que le dommage qu'on appréhende ne vint que du bâtiment, on ne pourroit point exécuter l'édit, parce qu'il seroit inutile d'envoyer le demandeur en possession d'une chose qu'il ne peut pas posséder civilement, ou dont en tout cas la possession ne doit lui servir à rien. Ce sentiment de Sabin paroît le plus juste.

13. Mais si on suppose que la maison est divisée en plusieurs corps de bâtiment, le demandeur sera-t-il envoyé en possession de toute la maison, ou seulement en possession de la partie vicieuse ? Il faut faire cette distinction : Si la maison est si vaste qu'il y ait de l'espace entre la partie vicieuse et le reste, il suffira que le demandeur soit envoyé en possession de la partie vicieuse ; mais si tous les bâtimens se touchent et sont unis ensemble, le demandeur sera envoyé en possession de la totalité de la maison. Ainsi, dans les maisons vastes, il est plus à propos de dire que le demandeur sera envoyé en possession seulement de la partie contiguë à la partie vicieuse. Au reste, si on suppose qu'une très-petite partie d'une très-grande maison soit vicieuse, ne seroit-il pas absurde d'envoyer le demandeur à qui on auroit refusé la caution en possession de la totalité d'une maison aussi considérable ?

14. Que faudroit-il décider si le dommage qu'on appréhende venoit du vice d'un petit corps de logis adossé à une maison ? Faudroit-il envoyer le demandeur en possession du corps de logis seulement ou de

ci publici re-
fectione.
tur, rectissimè Labeo scribit, eoque jure utimur, de damno infecto non esse cavendum, *Si quid vitio loci, aut operis fiat* : certè legem dandam operis talem, ne quid noceat vicinis, damnive detur.

§. 11. Ex hoc edicto, si non caveatur, mittitur in possessionem à prætore in eam partem quæ ruinosà esse videtur.

Interpretatio
tertiæ et quintæ
partis De eo in
cujus possessio-
nem mittitur.

§. 12. An verò in totas ædes missio locum habeat, videamus ? Et extat Sabini sententia, in totas ædes mittendum. Alioquin si ex superficie, inquit, damnum timeatur, non habebit res exitum : nec profuturum in possessionem ejus rei mitti, quam quis possidere non possit, aut ei non expediat. Et verior est Sabini sententia.

§. 13. Sed si in plures partes divisà domus sit : utrum in partem, an in totam domum possidendam mitti quis debeat, videamus ? Si tam ampla domus sit, ut et spatia inter vitiosam partem intercedant, et eam quæ vitium non facit : dicendum in eam solam partem mitti. Si verò unita sit contextu ædificiorum, in totam. Itaque et in spatiosis domibus meliùs dicitur, in eam partem domus mittendum, quæ vitiosæ parti unita est. Cæterùm si modica portiuncula ædium amplissimarum vitium faceret : quale erat dicere, totas ædes jubendum possidere eum cui damni infecti non caveretur, cum sint amplissimæ ?

§. 14. Item quid dicemus, si insula adjacens domui vitium faciat ? Utrum in insulæ possessionem, an verò in totius domus possessionem mittendum sit ? Et magis est, ut non in domus possessionem,

sed in insulæ mittatur.

De pluribus
in possessionem
mittendis.

§. 15. Si plures sunt qui postulant ut caveatur, omnes mitti in possessionem solent. Idemque Labeo probat, et si prius quis in possessionem missus sit, et alius mitti desideret: nam non spectabimus ordinem, sed habebunt ambo possessionem. Quod si jam prior possidere iussus sit, et alius damni infecti cavere desideret: tunc nisi cavit, mittetur in possessionem posterior.

De acquisitione
dominii.

§. 16. Julianus scribit, eum qui in possessionem damni infecti nomine mittitur, non prius incipere per longum tempus dominium capere, quàm secundo decreto à prætore dominus constituatur.

De pluribus
in possessionem
missis.

§. 17. Si ante hoc decretum alius quoque in possessionem missus fuerit, æqualiter ambo ædium fiunt domini: scilicet cum jussi fuerint possidere. Si verò jam constituto domino eo qui primus in possessionem missus est, Titius damni infecti sibi cavere desiderabit: cessante primo cavere, solus Titius erit in possessione.

§. 18. Cùm autem plures mittuntur in possessionem, æqualiter mittuntur, non pro rata damni quod unumquemque contingeret: et meritò. Nam et cùm unus mittitur, non pro portione damni mittitur, sed in totum. Cùm igitur plures mittuntur, æqualiter omnes quasi in totum missi, concursu partes habebunt.

Et sumptibus
ab uno eorum
factis.

§. 19. Sed si quis eorum missus in possessionem sumptum fecerit, deinde jubetur possidere: an sumptum consequi possit is qui fecit? et quo judicio? Et placet, communi dividendo judicio consequi eum posse.

toute la maison? Il est plus juste de penser qu'il doit être envoyé seulement en possession du corps de logis et non de toute la maison.

15. Si plusieurs se présentent pour demander la caution, ils doivent, en cas de refus, être tous envoyés en possession. Labeon soutient ce sentiment dans le cas même où il y en auroit déjà un qui seroit envoyé en possession, et qu'un second demanderoit encore à y être envoyé; car tous deux auront la possession, sans avoir égard à l'ordre du temps où ils se sont présentés. Mais si le premier est déjà en possession en son nom en vertu du décret du præteur, et qu'un second demande la caution, il sera envoyé en possession si on lui refuse cette caution.

16. Julien écrit que celui qui est envoyé en possession par le præteur dans la matière que nous traitons, ne commence à avoir la véritable possession propre à lui transférer le domaine par le laps de temps, que quand le præteur l'a rendu propriétaire par son second décret.

17. Si, avant ce second décret, un autre a été aussi envoyé en possession, tous deux seront également propriétaires après le second décret du præteur. Mais si le premier envoyé en possession a déjà acquis la propriété, et qu'un autre vienne demander la caution d'indemnité en cas d'accident, sur le refus de la part du premier de donner caution, l'autre sera seul en possession.

18. Lorsque plusieurs sont envoyés en possession, ils ont tous un droit égal, et on ne fait point attention à la portion du dommage que chacun d'eux appréhende; car lorsqu'il n'y a qu'un seul envoyé en possession, il a la possession pour le tout et non à proportion du dommage qu'il craint. Ainsi, lorsque plusieurs sont envoyés en possession, ils ont tous également la possession de la totalité, et c'est leur concours qui fixe leurs parts.

19. Mais supposez que celui qui a été envoyé en possession ait fait des dépenses sur la chose, et qu'ensuite par un second décret il ait été autorisé à posséder à son profit, peut-il répéter les dépenses qu'il a faites? et quelle action a-t-il à cet égard? On a décidé qu'il pouvoit répéter ces dé-

penses par l'action en division d'une chose commune.

20. Quand quelqu'un a été envoyé en possession, le propriétaire est-il obligé de déguerpir avant que le prêteur ait rendu le second décret qui autorise l'envoyé en possession à posséder civilement? Labéon pense qu'il n'est point obligé à déguerpir, et qu'on observe ici les mêmes règles que dans le cas où les créanciers ou les légataires sont envoyés en possession. Et ce sentiment est juste.

21. Le prêteur, en même temps qu'il envoie quelqu'un en possession, ne l'autorise pas à posséder civilement; il ne lui accorde ce droit que quand il le juge à propos, et en connoissance de cause. Il faudra donc laisser écouler un certain intervalle de temps, dans lequel le silence du propriétaire puisse être regardé comme un abandon qu'il fait de la maison, ou dans lequel il s'opiniâtre à ne point donner caution à celui qui a été envoyé en possession, et qui y est resté un certain temps.

22. Si le propriétaire est absent pour le service de la république, ou pour quelque autre juste cause, ou s'il est dans l'âge qui jouit du privilège de la restitution, le prêteur ne doit point se presser de donner le décret qui autorise l'envoyé en possession à posséder civilement; et même après qu'il aura donné ce décret, il n'y a point de doute qu'il pourra accorder la restitution contre ce même décret.

23. Dès que l'envoyé en possession sera autorisé à posséder civilement, le propriétaire doit être forcé à déguerpir.

24. S'il y a quelques droits dus à ceux qui ont pu donner la caution d'indemnité en cas d'accident, ils ne pourront pas les poursuivre contre celui qui aura été envoyé en possession. Labéon approuve aussi ce sentiment.

25. Par rapport au créancier qui auroit engagé une maison vicieuse, on demande s'il ne pourroit plus poursuivre son gage contre celui qui, sur son refus de donner caution, auroit été autorisé par le second décret du prêteur à posséder civilement? Il est plus convenable de décider que si le débiteur refuse de donner caution par simple promesse, ou le créancier par répondant,

§. 20. Si quis autem in possessionem missus, nondum possidere jussus sit: an dominus decedere possessione debeat, videamus? Et ait Labeo, non decedere: sicuti nec cum creditores vel legatarii mittuntur. Idque est verius.

An dominus decedat possessione: et de secundo decreto.

§. 21. Non autem statim, ubi misit prætor in possessionem, etiam possidere jubet: sed tunc demum, cum justa causa videbitur. Ergo intervallum aliquod debet intercedere, quod aut pro derelicto ædes longo silentio dominus videatur habuisse, aut emisso in possessionem, et aliquandiu immorato nemo caveat.

§. 22. Si fortè dominus reipublicæ causa abest, aut ex alia justa causa, aut in ea sit ætate, cui subveniri solet: probandum est, non debere prætorem festinare ad decernendum, ut jubeat possidere. Sed etsi decreverit, nemo dubitat, in integrum restitutionem indulturum.

§. 23. Ubi autem quis possidere jussus est, dominus dejiciendus erit possessione.

§. 24. Si qua sint jura debita his qui potuerunt de damno infecto satisfacere, deneganda erit eorum persecutio adversus eum qui in possessionem missus est. Et ita Labeo probat.

De jure debitis his qui potuerunt satisfacere

§. 25. Item quæritur in pignoratitio creditore, an pignoris persecutio denegetur adversus eum qui jussus sit possidere? Et magis est, ut si neque debitor remisit, neque creditor satisfacit, pignoris persecutio denegetur. Quod et in fructuario rectè Celsus scribit.

la poursuite du gage cesse. Celse décide, avec raison, qu'il faut dire la même chose à l'égard de celui qui auroit un droit d'usufruit sur la maison vicieuse.

26. Si celui qui tient une maison à emphytéose refuse de donner caution, le demandeur sera envoyé en possession, mais il ne sera pas autorisé par un second décret à posséder civilement; parce qu'il ne pourroit jamais acquérir la propriété par sa possession. Néanmoins le prêteur doit ordonner que le preneur à emphytéose sera de la même condition que tout autre qui refuseroit de donner caution; et, après ce décret, le preneur à emphytéose n'aura plus d'action en vertu de son bail emphytéotique.

27. Par rapport à un fonds donné à cens par une communauté de ville, si les syndics refusent de donner caution, le demandeur acquerra la propriété par une longue possession.

28. La question suivante est curieuse: Si le dommage qu'on appréhende arrivoit pendant que le prêteur délibère s'il ordonnera la stipulation, le demandeur aura-t-il quelque moyen de se faire indemniser? Il est certain que l'envoi en possession ne pourra point avoir lieu. Mais le prêteur ordonnera que la caution qui doit intervenir tombera aussi sur le dommage qui sera arrivé; ou s'il pense qu'il est à propos de donner au demandeur une action utile à cet égard, il la lui donnera.

29. Si le pupille n'a pas de tuteur sous l'autorisation duquel il puisse donner la caution d'indemnité en cas d'accident, l'envoi en possession aura lieu, comme dans le cas où le pupille n'est pas suffisamment défendu.

30. Il y en a qui pensent que celui qui est envoyé en possession doit entretenir et réparer la maison, et qu'il est responsable à cet égard de sa négligence, à l'exemple du créancier qui reçoit de son débiteur un effet en gage. Mais on ne suit pas ce sentiment; car comme la possession qu'on lui accorde n'est que pour lui tenir lieu de caution, on n'a rien à lui imputer pour ne pas faire de réparation.

31. Si on offre la caution à celui qui a déjà été envoyé en possession, n'est-il obligé d'abandonner cette possession qu'autant qu'on

Ædibus vectigalibus. §. 26. Si de vectigalibus ædibus non caveatur, mittendum in possessionem dicemus, nec jubendum possidere: nec enim dominium capere possidendo potest. Sed decernendum, ut eodem jure esset quo foret is qui non caverat, post quod decretum vectigali actione uti poterit.

De prædio vectigali. §. 27. Sed in vectigali prædio, si municipes non caverint: dicendum est, dominium per longum tempus adquiri.

Si dum prætor de danda stipulatione deliberat, damnum contigerit. §. 28. Eleganter quæritur, si dum prætor de danda stipulatione deliberat, damnum contigerit, an sarciri possit? Et missio quidem cessabit: prætor tamen decernere debet, quicquid damni contigerit, ut de eo quoque caveatur: aut, si putat, quòd utiliter actionem daturus sit, decernat.

De pupillo. §. 29. Si pupillus tutorem non habeat, quo auctore damni infecti promittat: quasi non defendatur, missio in possessionem locum habebit.

De insula fulcienda vel reficienda. §. 30. Si quis damni infecti in possessionem missus sit: fulcire eum et reficere insulam debere, sunt, qui putent: eamque culpam præstare, exemplo ejus qui pignori accepit. Sed alio jure utimur: cum enim ob hoc tantum missus sit, ut vice cautionis in possessione sit, nihil ei imputari, si non refecerit.

Si cautio offeratur misso in possessionem, §. 31. Item videamus, si cautio ei offeratur, posteaquam missus est: an non prius decedere debeat, quam si ei cavea-

lui offrira aussi caution pour le dommage qui est arrivé depuis le temps qu'il a été envoyé en possession? Cela paroît plus juste. Il faudra donc exprimer dans la caution deux termes différens. Il y a plus, on doit encore lui offrir caution pour les dépenses qu'il peut avoir faites.

52. On demande de quel temps on doit commencer à avoir égard au dommage, si c'est du temps que le demandeur est véritablement entré en possession, ou du temps que le prêteur a ordonné qu'il y seroit envoyé? Labéon embrasse ce dernier sentiment. Sabin au contraire adopte le premier. Pour moi je pense qu'on doit préférer l'un ou l'autre sentiment en connoissance de cause : car on est dans l'usage de venir au secours de celui qui, ayant été envoyé en possession, a eu quelques raisons qui l'ont empêché d'y entrer, ou qui l'y ont fait entrer plus tard.

53. Mais lorsqu'une fois le demandeur aura été autorisé par un second décret du prêteur à posséder civilement, et à l'effet d'acquérir la propriété, on ne sera plus admis à lui offrir la caution. C'est le sentiment de Labéon; sans cela, dit-il, cette affaire n'auroit jamais de fin. Ce sentiment est très-juste, à l'exception des cas où on peut être restitué à cause de l'âge ou de quelque autre juste cause.

34. Examinons si, dans le cas où la maison vicieuse sera tombée, le demandeur doit néanmoins être envoyé en possession des débris ou de la place? Il paroît plus juste de décider qu'il doit y être envoyé. C'est le sentiment de Labéon; mais il ajoute qu'il ne l'adopte que dans le cas où la maison sera tombée depuis l'ordonnance du prêteur qui a envoyé en possession. Je pense que ce sentiment de Labéon est juste. Ainsi, si le demandeur envoyé en possession a réparé quelque chose, il ne sera obligé d'abandonner la possession qu'autant qu'on l'indemnifiera de ces dépenses et du dommage qu'il aura essuyé par le passé. Il peut encore recouvrer par une action expositive du fait ce qu'il aura dépensé; le tout cependant au jugement d'un honnête homme. Il en sera de même si ces dépenses ont été faites sans fraude par un tiers par l'ordre ou à la prière du demandeur envoyé en pos-

tur etiam de eo damno, quod contigit posteaquam missus est in possessionem? Quod quidem magis probatur. Repetita igitur die promittendum erit. Hoc amplius, de impensis quoque si quas fecerit, erit ei cavendum.

§. 52. Illud quæritur, ex quo tempore damni ratio habeatur : utrum ex quo in possessionem ventum est; an verò ex quo prætor decrevit ut eatur in possessionem? Labeo, ex quo decretum est. Sabinus, ex quo ventum est in possessionem. Ego puto, causa cognita modò hanc, modò illam sententiam probandam : ple-rumque enim subvenitur etiam ei qui missus in possessionem, aliqua ex causa aut non venit, aut tardiùs venit in possessionem.

§. 53. Posteaquam autem quis possidere jure domini à prætore jussus est, nequaquam locus erit cautionis oblationi. Et ita Labeo. Cæterùm nullus, inquit, finis rei invenietur. Et est hoc verissimum, seposito eo quod quibusdam, vel ætate, vel qua alia justa causa subvenitur.

Vel jusso possidere.

§. 54. Si jam ruerunt ædes : an in possessionem ruinæ vel aræ mittendus sit nihilominus is cui cautum non est, videamus? Et magis est, ut mitti debeat. Et ita Labeo : sed adjicit, si posteaquam decreverit prætor, eum in possessionem mittendum, tunc ædes deciderint. Et puto Labeonis sententiam veram. Proinde et si refecit aliquid, erit probandum, non priùs eum discessurum, quàm si ei sarciat, et de præterito caveatur. Potest autem et in factum actione recuperare hoc quod impendit : sed non amplius quàm quod boni viri arbitratu factum sit. Idem est, et si alius jussu rogatave meo eorum quid sine dolo malo fecerit, et eo nomine condemnatus sim, aut dederim sine dolo malo.

Si ædes ruerint ante missionem.

Si quis metu
ruinæ decesserit
possessione vel
non accesserit.

§. 35. Si quis metu ruinæ decesserit possessione, si quidem, cum adjuvare rem non posset, id fecit: Labeo scribit, integrum jus eum habere, perinde ac si in possessione perseverasset; quod si cum posset succurrere, maluit relinquere, amisisse eum prætoris beneficium: neque si postea succurri sibi velit, audiendum eum. Cassius autem ait, si metu ruinæ recesserit, non hoc animo, ut ædificia derelinqueret, restituendum in possessionem. Eum tamen, qui missus in possessionem non accesserit, si ædificia ruerint, beneficium prætoris amisisse scribit. Hoc ita accipiendum erit, si venire in possessionem neglexit: non si, dum venit, ruerunt.

Interpretatio
quarte partis De
causa actionis in
factum. Quid in
eam veniat, et
de tempore in
quod extenditur.

§. 36. Si quis ex hoc edicto à prætore in possessionem missus, non est admissus: in factum actione uti poterit, ut tantum præstetur ei, quantum præstari ei oporteret, si de ea re cautum fuisset. Extenditur enim actio in id tempus, quo damnum committitur.

16. *Paulus lib. 60 ad Edictum.*

Antequàm damnum detur, impunitum est factum ejus qui neque promisit, neque admisit in possessionem: si tamen ante damnum datum, vel cavet, vel possessione cessit.

17. *Ulpianus lib. 53 ad Edictum.*

Si quis missum in possessionem, cum esset in aliena potestate, non admisserit: plerique putant noxalem actionem eo nomine competere.

De eo qui est
in aliena potes-
tate.

De his qui pro
sibi interveniunt

§. 1. Quid deinde, si procurator prohibuerit? Utrum in ipsum, an in dominum dabimus? Sed verius est in ipsum dan-

session, et que ce demandeur ait été condamné à cet égard ou ait payé volontairement sans fraude.

55. Si le demandeur envoyé en possession a déguerpi dans la crainte de la chute prochaine de la maison, il faut faire cette distinction: ou il n'a pu par ses efforts ou son secours s'opposer à cette chute, et alors, suivant Labéon, il conserve son droit comme s'il étoit toujours resté en possession; ou il a pu y porter du secours, mais il a mieux aimé l'abandonner, auquel cas il perd le bénéfice qu'il tenoit du prêteur, et il ne sera plus écouté par la suite lorsqu'il demandera qu'on vienne à son secours. Cependant Cassius pense que s'il s'est retiré dans la crainte d'être entraîné dans la chute, et non dans l'intention d'abandonner la maison, il doit être réintégré dans sa possession. Au surplus il écrit que celui qui ne s'est pas présenté pour entrer dans la possession qui lui étoit décernée a perdu le bénéfice du prêteur si les édifices sont tombés. Mais ceci doit s'entendre du cas où il aura été négligent à se mettre en possession, et non du cas où les édifices seront tombés lorsqu'il venoit pour prendre possession.

36. Si celui qui a été envoyé en cette manière en possession par le prêteur n'y a pas été admis, il a une action expositive du fait, par laquelle il a droit de demander qu'on lui paye ce qu'il auroit eu dans le cas où on lui auroit donné caution. Car cette action s'étend jusqu'au temps où le dommage qu'on appréhendoit commence à arriver.

16. *Paul au liv. 60 sur l'Edit.*

Avant que le dommage soit arrivé, on ne punit pas le fait de celui qui n'a ni donné caution, ni admis le demandeur à la possession; pourvu cependant que par rapport au dommage causé avant il donne caution ou abandonne la possession.

17. *Ulpien au liv. 53 sur l'Edit.*

Si quelqu'un étant sous la puissance d'autrui refuse d'admettre l'envoyé en possession, plusieurs pensent qu'on a à cet égard l'action noxale contre celui sous la puissance duquel il est.

1. Que faut-il décider si c'est un fondé de procuration qui refuse d'admettre l'envoyé en possession? Sera-ce contre lui ou

contre le maître que l'action aura lieu? Il est plus vrai de dire qu'elle aura lieu contre le fondé de procuration lui-même.

2. Il en faudra dire de même par rapport au syndic d'une ville, à un tuteur, et aux autres qui interviennent dans les affaires d'autrui.

3. Cette action, qui est expositive du fait, sera perpétuelle, elle passera pour et contre les héritiers et les autres successeurs.

4. Le juge qui connoît de la caution d'indemnité en cas d'accident, dans le cas où le fonds auroit été aliéné par le défendeur, fait toujours l'estimation du dommage qui a été causé avant le jugement.

18. *Paul au liv. 48 sur l'Édit.*

La caution d'indemnité en cas d'accident doit être donnée non-seulement au propriétaire du fonds voisin pour lequel on craint le danger, mais aussi à celui aux risques duquel est ce même fonds.

1. Mais si celui qui s'est obligé par la stipulation a acquis en faisant quelque ouvrage la propriété par prescription, il n'est point tenu du dommage causé depuis sa prescription : c'est l'avis de Pomponius. La raison qu'il en donne est qu'il n'a point acquis cette propriété par le vice du sol ou de l'ouvrage, mais par le droit public qui a introduit la prescription.

2. On ne doit point donner caution d'indemnité, par rapport au vice d'une maison, à celui qui a l'usufruit de cette même maison, quoique cet usufruitier eût d'autres maisons voisines; parce qu'il a la faculté de réparer. Car celui qui doit jouir en bon père de famille a aussi la faculté de réparer. Par la même raison le propriétaire qui auroit des maisons voisines de celle qui seroit sujette à un usufruit ne seroit pas admis à demander à l'usufruitier la caution d'indemnité, parce qu'il a une autre action pour forcer l'usufruitier à jouir en bon père de famille.

3. Mais je dois donner caution d'indemnité à mon locataire s'il a des maisons voisines de celle qu'il occupe et qui est vicieuse.

4. Le propriétaire du sol ne doit pas donner caution d'indemnité par rapport aux accidents qui pourroient survenir à cause du

dam.

§. 2. Sed et in actore municipum, tutore, cæterisque qui pro aliis interveniunt, idem erit dicendum.

§. 3. Actio ista quæ in factum est, perpetuò dabitur, et heredi, et in heredem cæterosque, itemque cæteris personis.

§. 4. Judex qui de damno infecto cognoscit, etiam alienato prædio ab eo cum quo actum fuerit, damnum æstimare solet omne quodcumque ante judicium contigit.

De tempore actionis. De successoribus.

De alienatione prædii.

18. *Paulus lib. 48 ad Edictum.*

Damni infecti stipulatio competit non tantum ei cujus in bonis res est, sed etiam cujus periculo res est.

De eo cujus in bonis res est, et cujus periculo res est.

§. 1. Sed quod opere facto consecutus sit domini capione promissor, non teneri eum eo nomine Pomponius ait : quia nec loci nec operis vitio, sed publico jure id consecutus sit.

De usucapione.

§. 2. Ei, cujus ususfructus ædium est, de vitio earundem ædium caveri non oportet, etsi alias vicinas habeat : quia reficiendi habet facultatem. Nam qui viri boni arbitrato uti debet, reficiendi quoque potestatem consequitur. Ergo nec proprietarius audiri debet, si velit sibi caveri à fructuario ædium nomine, quas vicinas fructuario habeat : quia habet cum fructuario actionem, ut viri boni arbitrato is fruatur.

De fructuario.

§. 3. Sed inquilino meo, si vicinas ædes habeat, cavere debebo damni infecti propter eas ædes.

De inquilino.

§. 4. Ei qui in conducto solo superficiem imposuit, dominus soli, quod vitio soli damnum futurum sit, cavere non

Si quis in conducto solo superficiem imponat.

debebit : nec soli domino superficiarius : quia invicem ex conducto et locato habent actiones : in quas tamen actiones ultra culpam nihil venit : plus autem in stipulationem venit damni infecti, quod quidem vitium ejus esse dicitur.

De ædibus post stipulationem comparatis : De ædibus communibus.

§. 5. Si is qui unas ædes habebat, stipulatus fuerit, deinde vicinas comparaverit : an earum quoque nomine, quas post interpositam stipulationem comparasset, promissorem obligaret, quæsitum est? Julianus scribit, videndum, ne earum duntaxat nomine cautum habeat, de quibus inter eum et promissorem initio actum fuerit. Cui consequens videri posse, ut et cum ædium communium nomine duo socii stipulentur, de eo duntaxat damno caveri videatur, quod in parte ædium cuique socio datum fuerit. Sive ergo redemerit alteram partem quis ex his, sive adjudicata fuerit : non augeri promissionis obligationem. Pomponius relata Juliani scriptura, dicit non se improbare.

De his quæ post stipulationem in domo haberi ceperunt

§. 6. Si autem res aliquas post stipulationem interpositam in domo habere ceperit stipulator, quæ ex ruina vicinarum ædium perierint, agere ex stipulatu potest : licet tunc, cum stipularetur, hæ res non fuerint.

De emptore et venditore.

§. 7. Emptor prædii, si ante traditionem stipulatus sit, cautum habeat de eo damno quod post traditionem factum erit.

§. 8. Venditorem autem ædium, prius quam possessionem tradat, stipulari oportet : quia hujus quoque rei culpam præstat.

sol à celui qui a pris ce même sol à loyer pour y bâtir, et réciproquement celui qui a pris le sol à loyer ne doit point cette caution au propriétaire du sol pour les accidens qui pourroient survenir à cause des vices de son bâtiment. La raison est qu'ils ont réciproquement l'un contre l'autre les actions qui naissent de la location. Il est vrai cependant que dans ces actions les parties ne sont responsables que de leur négligence, au lieu que la caution en matière d'indemnité donne une action plus avantageuse, en ce qu'on est responsable des accidens qui arrivent par le vice de la chose.

5. On a demandé si un particulier qui avoit une maison, à raison de laquelle il a tiré de son voisin la caution d'indemnité en cas d'accident, pourroit, s'il acquerroit après la stipulation une autre maison voisine, tenir obligé celui qui lui a donné la caution même pour la maison nouvellement acquise? Julien dit qu'il y a lieu de penser que celui qui a donné la caution n'est obligé que pour la maison que les parties ont eu en vue en contractant; d'où il paroît s'ensuivre que dans le cas où deux propriétaires auroient stipulé la caution pour une maison commune, celui qui la donne ne s'oblige que pour le dommage qui pourra arriver à l'un des deux propriétaires dans sa partie. Ainsi, soit que l'un des deux propriétaires ait racheté la partie de l'autre, ou que la maison ait été adjugée à l'un d'eux, l'obligation de celui qui a donné la caution n'est pas augmentée. Pomponius, qui rapporte ce sentiment de Julien, dit qu'il l'approuve.

6. Mais si celui à qui la caution a été donnée a depuis commencé à avoir des effets dans sa maison qui aient péri par la ruine de la maison voisine, il pourra à cet égard agir en vertu de la stipulation, quoique ces effets ne fussent pas dans sa maison lorsqu'elle a été interposée.

7. Si l'acheteur d'un fonds a demandé au voisin la caution d'indemnité avant que le fonds lui eût été livré, cette caution aura lieu par rapport au dommage survenu depuis la tradition du fonds.

8. Mais le vendeur d'une maison doit demander la caution d'indemnité avant la tradition, parce qu'il seroit garant du dommage qui arriveroit auparavant.

9. Mais que faudroit-il décider si le vendeur n'a pu demander cette caution sans qu'il y ait eu à cet égard aucune faute de sa part, et que l'acheteur l'ait lui-même demandée? L'acheteur ne souffre-t-il pas seul ce dommage? Ou ne peut-on pas dire que quoique ce dommage soit arrivé par rapport à lui dans une chose appartenante encore à autrui, néanmoins il retombe sur lui acheteur, parce qu'il n'a pas à cet égard contre son vendeur l'action en conséquence de la vente? Mais la stipulation faite par l'acheteur en cette matière ne peut servir que pour le dommage arrivé depuis la tradition; parce que tant que la chose est sous la garde du vendeur, c'est à lui à faire la stipulation, et à répondre à l'acheteur de toute sa diligence; et ce que l'acheteur peut se procurer par une autre action n'entre pas dans la stipulation qu'il fait d'indemnité en cas d'accident.

10. Mais si le vendeur fait lui-même cette stipulation, elle s'étendra même au dommage qui pourroit arriver après la tradition faite à l'acheteur. Cela est fort injuste, dit Ariston: car si on suppose que l'acheteur a fait aussi la même stipulation à son profit, celui qui aura donné la caution se trouvera obligé envers deux personnes au même égard; mais on peut dire qu'il arrive en ce cas tout le contraire, parce que cette stipulation a pour objet l'intérêt du stipulateur. Or on peut dire que le vendeur n'a plus d'intérêt dès que l'acheteur a interposé à son profit la même stipulation.

11. Sabin pense avec raison que si pendant que je bâtis, la maison voisine tombe sur mon mur dans le temps compris dans la stipulation, et y fait du tort, quoique ce mur ne tombe qu'après l'expiration du temps fixé par la stipulation, j'ai cependant droit d'agir; parce que j'ai reçu le dommage dès le moment même que mon mur a été vicié. Il ajoute que rien n'empêche que j'intente l'action même avant que le mur tombe; et si mon mur est tellement ébranlé qu'il n'y ait plus moyen de le faire servir et qu'il faille le jeter bas, on m'adjugera les mêmes intérêts que s'il étoit tombé.

12. Si nous avons des maisons voisines, et que nous nous demandions réciproquement la caution d'indemnité en cas d'ac-

§. 9. Sed quid fiet, si venditor sine culpa stipulari non potuerit, et ob hoc emptor stipulatus fuerit? Nonne damnum patitur? An hoc damnum in aliena re acciderit, revolvitur autem ad emptorem, quia actionem ex empto non habet? Sed nihil in hac causa proficit stipulatio, nisi in id quod post traditionem accidit: quia dum venditoris custodia est, is stipulari debet, omnemque diligentiam emptori præstare: et quod alia actione quæri potest, id in stipulationem damni infecti omnino non deducitur.

§. 10. Sed si venditor interposuerit stipulationem, etiam id damnum continebit, quod post traditionem emptori contigerit. Quod esse iniquissimum Aristo ait: quoniam si emptor quoque damni infecti stipulatus esset, duobus promissor ejusdem nomine obligaretur: nisi fortè id contra se habeat, quia in hoc fit stipulatio quanti ea res erit: ut possit videri, nihil inter esse jam venditoris stipulatione damni infecti interposita.

§. 11. Sabini sententia vera est, existimantis, ut, si dum ædificatur, intra diem stipulationi comprehensum supra parietem meum domus deciderit, eumque vitiauerit, licet post diem stipulationis paries decidet, possim agere: quia damnum jam tunc acceperim, eumque paries viliosus factus sit: nec quicquam obstare, quominus etiam antequam decidat, agi possit: et si ita concussus sit paries, ut nulla ratione recipi possit, ideòque deponendus est, non minoris litem æstimandam, quam si decidisset.

§. 12. Si vicinas ædes habeamus, et invicem desideremus damni infecti caveri: nihil obstabit, quominus et ego in tuarum

De re vitiosa.

Si invicem desideretur caveri.

ædium possessionem mittar, et tu in meorum.

Depupillo. §. 13. Si pupillus prohibuit iri in possessionem damni infecti : placet, in eum non injustè competere hanc in factum actionem.

De mandato. §. 14. Si mandatu meo alius prohibuerit, in me hæc actio competit.

De actione in factum ex quarta parte hujus edicti, et interdicto unde vi, et Publiciana actione.

§. 15. Non solum autem eum punit prætor qui in possessione esse, sed etiam eum qui possidere passus non fuerit : cum alioquin, si is qui jussu prætoris cœperat possidere, et possidendo dominium capere, aut non admissus, aut ejectus inde fuerit, utile interdictum unde vi, vel Publicianam actionem habere potest. Sed si in factum actione egerit, his actionibus experiri non potest, cum prætor id agat, ne damnum faciat actor, non ut in lucro versetur.

De procuratore. §. 16. Si procurator meus damni infecti stipulatus sit, causa cognita mihi ex ea stipulatione actio competit.

19. *Gaius ad Edictum prætoris urbani, titulo de damno infecto.*

De absentibus. Eorum qui bona fide absunt, in stipulatione damni infecti jus non corrumpitur, si reversis cavendi ex bono et æquo potestas datur : sive domini sint, sive aliquid in ea re jus habeant : qualis est creditor, et fructuarius, et superficiarius.

De ædium vel operis liti. De loco ubi damnaturum est

§. 1. Sive ædium vitio, sive operis, quod vel in ædibus, vel in loco urbano, aut rustico, privato publicove fiat, damni aliquid futurum sit : curat prætor, ut timementi damnus caveatur.

cident, rien n'empêche que je sois envoyé en possession de votre maison et vous de la mienne.

13. Si un pupille refuse d'admettre l'envoyé en possession, on décide qu'on peut intenter utilement contre lui l'action expositive du fait.

14. Si c'est un tiers qui refuse par mon ordre d'admettre l'envoyé en possession, c'est contre moi qu'on intentera l'action expositive du fait.

15. Le prêteur punit non-seulement la personne qui refuse d'admettre celui qui est envoyé en possession par un premier décret, mais encore celui qui empêche la possession civile obtenue par un second décret ; quoique d'ailleurs celui qui a commencé à posséder civilement en vertu du second décret du prêteur, et à acquérir la propriété par sa possession, dans le cas où il ne seroit point admis à cette possession ou y seroit troublé, auroit l'action possessoire utile qui a lieu en cas de violence, ou l'action Publicienne. Mais s'il a préféré d'intenter l'action expositive du fait dont il s'agit ici, il ne pourra plus intenter les autres actions, le prêteur ayant en vue que le demandeur ne cause aucun tort à son adversaire pour en tirer du profit.

16. Si c'est mon fondé de procuration qui a stipulé l'indemnité en cas d'accident, l'action qui naît de cette stipulation pourra m'être acquise en connoissance de cause.

19. *Gaius sur l'Edit du prêteur urbain, au titre de la stipulation d'indemnité en cas d'accident.*

Dans la stipulation d'indemnité en cas d'accident, on ne blesse pas le droit de ceux qui sont absens de bonne foi, on leur réserve la faculté de donner caution à leur retour, ainsi que l'exige l'équité ; soit qu'ils soient propriétaires, soit qu'ils aient un droit sur la chose, comme le créancier, l'usufruitier, et celui qui a le droit de superficie.

1. Si on craint quelque dommage du vice d'une maison ou de toute construction qui se fait dans une maison ou dans un fonds urbain ou rustique, dans un lieu privé ou public, le prêteur a soin de faire donner caution à celui qui appréhende ce dommage.

20. *Le même au liv. 19 sur l'Edit provincial.*

La caution d'indemnité en cas d'accident a lieu entre l'usufruitier et le propriétaire, quand l'usufruitier demande cette caution à cause du vice du sol, et le propriétaire à cause du vice d'une nouvelle construction que fait l'usufruitier : car ils ne peuvent pas se demander réciproquement caution par rapport au vice de la maison. L'usufruitier ne le peut pas, parce que les réparations de la maison sont à sa charge; le propriétaire ne le peut pas, parce qu'il y a une stipulation usitée entre eux, par laquelle l'usufruitier promet de rendre la chose en bon état, et cette stipulation s'étend au cas dont il s'agit ici.

21. *Paul au liv. 8 sur Plautius.*

Un fils de famille, locataire d'une maison, pourra-t-il être envoyé en possession de la maison voisine pour lui servir de caution d'indemnité du dommage qu'il appréhende de sa chute? Car on peut demander si le fils de famille ne paroît pas souffrir quelque dommage si les effets qu'il a sont dans son pécule, et si le père peut aussi stipuler la caution d'indemnité pour le dommage qu'il peut appréhender? On a décidé que tous deux devoient être envoyés en possession, à moins que le fils de famille en prenant à loyer la maison ne se fût chargé des risques : car alors on pourroit dire que comme il est seul chargé par le bail, c'est lui-même qui doit être envoyé en possession si on refuse de lui donner caution.

22. *Le même au liv. 10 sur Plautius.*

Si le propriétaire a donné caution d'indemnité en cas d'accident, ou a payé quelque chose à cet égard, ou au contraire si c'est l'usufruitier qui a contracté cette obligation ou payé cette somme, il seroit injuste que l'un eût la jouissance ou l'autre la propriété de la maison sans courir aucun risque. Si le propriétaire a payé quelque chose à cet égard, l'usufruitier doit perdre sa jouissance, à moins qu'il n'en paye sa part. Il faut dire de même à l'égard de l'usufruitier, que le propriétaire doit lui fournir sa part de ce qu'il aura payé à cet égard. Ainsi, dans le cas de la chute de la maison, l'usufruitier sera bien fondé à retenir la possession du sol jusqu'à ce qu'on l'ait

20. *Idem lib. 19 ad Edictum provinciale.*

Inter fructuarium et dominum proprietatis ita damni infecti cautio locum habet, si fructuarius quidem de soli vitio cavere sibi desideret, dominus verò proprietatis de operis vitio, si quid fructuarius ædificet: nam de ruina ædium neuter ab altero cautionem desiderare potest. Fructuarius idè, quia resectio ædium ad ejus ipsius onus non pertinet: proprietarius idè, quia usitata stipulatio, qua de re restituenda fructuarius cavet, ad hunc quoque casum porrigitur.

De fructuario et proprietario.

21. *Paulus lib. 8 ad Plautium.*

Si filiusfamilias inquilinus sit, videamus an damni infecti nomine in possessionem ædium vicinarum mittendus sit? Quæritur enim an filiusfamilias non videatur damnum pati, si res peculiares sint, et pater possit stipulari, si quid ei damni fiat? Et placet, utrumque eorum in possessionem mitti, nisi sic filius conduxerat, ut ejus periculo ædes essent: tunc enim, quia solus tenetur ex locato, rectè dicetur ipsum mittendum in possessionem, nisi ei caveatur.

De filiofamilias inquilino.

22. *Idem lib. 10 ad Plautium.*

Si proprietarius de damno infecto repromississet, vel fortè aliquid præstitisset, aut contra fructuarius aliquid præstitit: iniquum est, alterum sine damno uti ædibus, aut ædes habere. Et si obtulerit proprietarius aliquid, non est fructuario permittendum uti, nisi contulerit. Idemque fructuario præstandum est, ut proprietarius cogatur ei conferre. Ergo et solum retinebit fructuarius, si ædes ceciderint, donec præstetur ei damnum: ut quod haberet vicinus missus in possessionem, id fructuarius habeat, qui damnum vicino sarcit. Eadem erunt, et si minimum damnum detur.

De proprietario et fructuario.

Si quis à duobus earum leni ædium nomine sibi caveri desideret.

§. 1. Plautius : Si ab eo , quem dominum esse negarem , vellem sub hac exceptione , *si dominus non esset* , satisfidari ; ab eo verò , quem dominum esse dicerem , purè repromitti : constitit non debere me impetrare , sed debere me eligere , à quo velim mihi caveri.

23. *Ulpianus lib. 63 ad Edictum.*

Si non insolidum caveatur.

In stipulatione damni infecti , quæ ædium nomine interponitur , nisi insolidum fuerit cautum , mittetur in possessionem.

24. *Idem lib. 81 ad Edictum.*

De locis publicis vel privatis.

Fluminum publicorum communis est usus , sicuti viarum publicarum , et littorum. In his igitur publicè licet cuilibet ædificare , et destruere : dum tamen hoc sine incommodo cuiusquam fiat. Propter quod operis dantaxat nomine cum satisfactione cavetur ; de vitio loci nihil cavetur : hoc est , operis quod quis facit. Cæterùm si ex loci vitio damnum timeatur , minimè dicendum est damni infecti stipulationem interponi oportere : quis enim dubitat neminem esse à quo stipuletur , cùm nemine nihil faciente locus ipse publicus damnum inferat sui natura ? Ad ea igitur opera stipulatio pertinet , quæcumque privatum fiant. Quid ergo , si publicè opus fiat ? de vitio ejus quid faciemus ? Et planè , vel princeps adendum est , vel si in provincia fiat , præses provincie. Sed quod dictum est , operis vitio , sic accipiendum est , etiamsi proponas non tantum tempore quo opus fit , sed etiam si postea contingat : quid enim si idèò , quia malè ædificatum erat , corrui ?

indemnisé du tort qu'il souffre : en sorte que l'usufruitier qui a indemnisé le voisin doit avoir ce que ce même voisin auroit eu s'il eût été envoyé en possession. Il en sera de même par rapport à tout autre dommage quelque léger qu'il soit.

1. Plautius. Je soutiens qu'un homme n'est pas propriétaire , et je lui demande caution avec répondant sous cette exception , s'il n'est pas propriétaire. Je soutiens au contraire qu'un autre est propriétaire , et je lui demande caution par simple promesse. On a décidé que je ne devois pas obtenir l'une et l'autre de ces demandes , mais que je devois choisir celui des deux à qui je voudrois demander caution.

23. *Ulpien au liv. 63 sur l'Edit.*

Dans la stipulation d'indemnité en cas d'accident , qui a lieu par rapport à une maison , si on ne donne pas caution pour le tout , le demandeur sera envoyé en possession.

24. *Le même au liv. 81 sur l'Edit.*

L'usage des fleuves publics est commun , ainsi que celui des chemins publics et des rivages. Par conséquent chacun est le maître de bâtir sur ces endroits et de jeter bas ses bâlimens , pourvu qu'il n'en résulte aucun tort pour personne. C'est par cette raison qu'on ne donne caution avec répondant que sur le vice de la construction , et non sur le vice du terrain : c'est-à-dire qu'on garantit seulement le tort qui pourroit résulter d'un ouvrage qu'on y a fait. Mais si quelqu'un craignoit quelque dommage à cause du vice du terrain , on ne pourroit pas dire qu'il seroit alors dans le cas d'exiger à cet égard la caution d'indemnité : car on voit bien qu'il n'y a personne de qui on puisse exiger cette caution , puisque si personne ne construisoit sur ce terrain , le lieu lui seul causeroit du dommage par sa nature. Ainsi la stipulation d'indemnité n'a lieu que par rapport aux constructions qui se font d'autorité privée. Que faut-il donc décider par rapport aux ouvrages qui y seroient construits par l'autorité publique , si on avoit quelque chose à craindre du vice de la construction ? Dans ce cas il faut recourir au prince , ou si cette construction se fait dans la province , il faut s'adresser au président de la province. Mais ce qu'on

a dit du vice de la construction doit s'entendre non-seulement du temps où la construction se fait, mais encore du dommage qui pourroit arriver dans la suite. Car enfin que faudroit-il décider si l'édifice tomboit parce qu'il a été mal construit?

1. Dans cette stipulation on ajoute le nom des héritiers et des autres successeurs, et de tous autres qui auront intérêt; ces termes comprennent non-seulement les successeurs à titre universel, mais encore les successeurs à titre particulier.

2. Quant au tort qui peut arriver par le vice de la maison, du terrain ou de la construction, on en donne caution sans répondant; et cette caution s'étend non-seulement au cas où la maison seroit vicieuse en totalité, mais encore à celui où elle ne seroit vicieuse qu'en partie. Labéon entend par le vice du terrain et de la maison celui qui arrivant par une cause étrangère en cause la détérioration. Mais personne ne peut dire que la stipulation dont il s'agit auroit son exécution par la raison qu'un terrain seroit marécageux ou sablonneux, comme s'il s'agissoit de cette espèce de vice; parce qu'un pareil vice vient de la nature, et que par conséquent ce n'est pas à cet égard qu'on interpose la stipulation, ou qu'au moins la stipulation interposée ne doit pas avoir son effet à cet égard.

3. On peut demander si cette stipulation comprend seulement le dommage qu'on cause injustement, ou tout dommage qui arrive même par une cause étrangère? Labéon pense qu'on ne peut pas agir en vertu de cette stipulation si le dommage est arrivé par un tremblement de terre, par l'inondation d'un fleuve ou par quelqu'autre cause semblable.

4. Servius dit aussi que dans le cas où les tuiles de la maison voisine auroient été jetées par le vent sur la maison de celui qui auroit fait la stipulation, et lui auroit causé du dommage, il ne pourroit agir en vertu de de sa stipulation qu'autant que le dommage auroit été causé par le vice de la maison, mais non pas par la violence des vents ou par toute autre cause supérieure à la prudence humaine. Labéon en donne la raison. Si cela n'étoit pas ainsi, dit-il, il y

§. 1. Adjicitur in hac stipulatione et *heredum nomen, vel successorum, eorumque, ad quos ea res pertinet*: successores autem non solum qui in universa bona succedunt, sed et hi qui in rei tantum dominium successerint, his verbis continentur.

De successoribus universalibus vel particularibus.

§. 2. Sed ut ne quid ædium, loci, operisve vitio, damnum factum sit, stipulatio interponitur de eo sine satisfactione: quæ non solum ad totas ædes, sed etiam ad partem ædium pertinet. Vitium autem ædium, et loci esse Labeo ait, quod accidens extrinsecus infirmiores eas facit. Denique nemo dixit, palustris loci vel arenosi nomine, quasi vitiosi, committi stipulationem: quia naturale vitium est: et ideo nec ea stipulatio interponitur, neque interposita committetur.

De vitio ædium, loci, operisve.

§. 3. Hæc stipulatio utrum id solum damnum contineat, quod injuria fit: an verò omne damnum quod extrinsecus contingat? Et Labeo quidem scribit, de damno dato non posse agi, si quid fortè terræ motu, aut vi fluminis, aliove quo casu fortuito acciderit.

De operis vitio et damno extrinsecus contingente.

§. 4. Servius quoque putat, si ex ædibus promissoris vento tegulæ dejectæ damnum vicino dederint, illa eum teneri, si ædificii vitio id acciderit, non si violentia ventorum, vel qua alia ratione quæ vim habet divinam. Labeo et rationem adjicit: quòd si hoc non admittatur, iniquum erit. Quod enim tam firmum ædificium est, ut fluminis, aut maris, aut tempestatis, aut ruinæ, aut incendii, aut terræ motus vim sustinere possit?

§. 5. Idem Servius putat, si controversia aquæ insulam subverterit, deinde stipulatoris ædificia ceciderint, nihil eum ex stipulatu consecuturum : quia id nec operis, nec loci vitio factum est. Si autem aqua vitiasset fundamenta, et sic ædificium ruisset, committi stipulationem ait. Multum enim interesse, quod erat alioquin firmum, vi fluminis lapsum sit protinus ; an verò antè sit vitiatum, deinde sic deciderit. Et ita Labeo probat : etenim multum interesse, quod ad Aquiliam pertinet, sanum quis hominem occidat, an verò factum imbecilliorum.

Si alius quàm promissor opus fecerit.

§. 6. Quanquam autem stipulatio committitur, cum vitio operis damnum factum sit : tamen, si opus factum est ab eo, quem promissor prohibere non potuit, stipulatio non committetur. Planè, si prohibere potuit, committetur. Sed si quis promissoris nomine fecerit, vel ejus pro quo promissum est, aut alius qui prohiberi potuerit : stipulatio ista committetur.

De furno.

§. 7. Præterea si furni nomine damni infecti fuerit cautum, deinde furnarii culpa damnum datum fuerit : non venire in hac stipulationem plerisque videtur.

De eo, cui nulla ope occurri potest.

§. 8. Cassius quoque scribit, quod contra ea damnum datum est, cui nulla ope occurri poterit, stipulationem non tenere.

De vi tempestatis. De vetustate.

§. 9. Item apud Vivianum relatum est : Si ex agro vicini arbores vi tempestatis confractæ, in meum agrum deciderint,

aurait de l'injustice. Car où trouvera-t-on un édifice si solide qu'il puisse soutenir l'impétuosité d'un fleuve, de la mer, d'une tempête, de la ruine, d'un incendie ou d'un tremblement de terre ?

5. Le même Servius pense que si l'impétuosité d'un fleuve renverse une île, et qu'ensuite les bâtimens de celui qui a exigé la stipulation viennent à tomber, il ne pourra rien demander en vertu de sa stipulation, parce que cet événement ne peut être imputé ni au vice du terrain ni au vice de la construction. Mais si l'eau qui coule dessous un bâtiment en avoit miné les fondemens, et que par cette raison l'édifice eût écroulé, il pense que la stipulation auroit son effet. Car, selon lui, il y a bien de la différence entre un bâtiment qui, étant très-solide, a écroulé tout de suite par l'impétuosité d'un fleuve, et celui qui a été miné peu-à-peu, et qui ensuite est tombé. Labéon adopte aussi ce sentiment, et il dit à ce sujet que dans l'action de la loi Aquilia, il y a bien de la différence entre celui qui a tué un esclave plein de santé, et celui qui tue un esclave infirme.

6. Quoique la stipulation d'indemnité ait son effet lorsque le dommage est arrivé par le vice de la construction, cependant elle n'aura point d'effet si la construction a été faite par un tiers, sans que celui qui a donné la caution ait pu s'y opposer. Mais s'il avoit pu s'y opposer, la stipulation auroit son effet. Néanmoins, si l'ouvrage nuisible a été fait au nom de celui qui a donné la caution, ou au nom de celui pour qui la caution a été donnée, ou si cet ouvrage a été fait par un autre à qui on auroit pu s'opposer, la stipulation aura son effet.

7. Si la caution avoit été donnée à l'occasion d'un four, et que le dommage fût arrivé par la faute de celui qui tient ce four, plusieurs pensent que ce dommage ne seroit point compris dans la stipulation d'indemnité faite par le propriétaire.

8. Cassius écrit aussi que le dommage qui sera arrivé par un accident auquel on n'a eu aucun moyen de s'opposer ne sera pas compris dans la stipulation.

9. Vivien rapporte l'espèce suivante : Si les arbres qui sont sur le fonds de mon voisin, étant brisés par la force de la tem-

pête, tombent sur mon fonds, et par-là nuisent à mes vignes ou à mes moissons, la stipulation, dit-il, qui contient le dommage qui pourra arriver par le vice des arbres ou du terrain ne pourra servir de rien; parce que ce dommage ne peut pas être imputé au vice des arbres, mais à la force et à l'impétuosité des vents. Cependant si ce dommage étoit arrivé par la vétusté des arbres, on pourroit dire qu'il seroit arrivé par le vice des arbres.

10. Le même jurisconsulte pense que si je vous ai donné la caution d'indemnité à cause de ma maison, qu'ensuite ma maison tombe par la force de la tempête sur vos bâtimens et les détruit, vous ne pouvez rien exiger de moi en vertu de votre stipulation; parce que vous ne souffrez aucun tort relativement au mauvais état de ma maison; à moins que ma maison ne fût tellement mauvaise qu'elle dût tomber par le moindre mauvais temps. Tout cela est vrai.

11. Ce que dit Labéon est vrai aussi, qu'il faut bien distinguer si mon bâtiment tombe tout de suite par l'impétuosité d'un fleuve, ou s'il ne tombe qu'après avoir été miné insensiblement.

12. Examinons maintenant quand on doit dire que le dommage a été causé. Car notre stipulation contient le dommage causé par le vice d'une maison, du terrain, ou d'une nouvelle construction. Par exemple je creuse un puits dans mon terrain, et par-là je coupe les sources qui fournissoient de l'eau à votre puits, suis-je obligé en vertu de la stipulation d'indemnité que je vous ai donnée? Trébatius pense que je ne suis pas tenu, parce qu'il n'y a pas lieu de croire que je vous fasse aucun tort par le vice de la construction que je fais, lorsque j'use sur mon terrain d'un droit qui m'appartient. Cependant si je creusois si avant dans mon fonds que votre mur ne pût plus soutenir, la stipulation d'indemnité que je vous ai donnée auroit son effet.

25. *Paul au liv. 78 sur l'Édit.*

Trébatius pense que celui au jour duquel on nuit par une nouvelle construction reçoit du dommage.

26. *Ulpien au liv. 81 sur l'Édit.*

Proculus pense que quand quelqu'un fait

eoque facto vitibus meis vel segetibus nocent, vel ædificia demoliunt, stipulationem istam, in qua hæc comprehenduntur, si quid arborum locive vitio acciderit, non esse utilem: quia non arborum vitio, sed vi ventorum damnum mihi datum est? Planè si vetustate arborum hoc fiebat, possumus dicere, vitio arborum damnum mihi dari.

§. 10. Idem ait, si damni infecti ædium mearum nomine tibi promisero, deinde hæc ædes vi tempestatis in tua ædificia ceciderint, eaque diruerint, nihil ex ea stipulatione præstari: quia nullum damnum vitio mearum ædium tibi contingit: nisi fortè ita vitiosæ meæ ædes fuerint, ut qualibet vel minima tempestate rue- rint. Hæc omnia vera sunt.

§. 11. Sed et quod Labeo putat, verum est, referre, utrum impulsu fluminis ruit ædificium, an detèrius autè factum postea ceciderit.

De impulsu fluminis.

§. 12. Item videamus quando damnum dari videatur. Stipulatio enim hoc continet, quod vitio ædium, loci, operis, damnum fit. Utpotè in domo mea puteum apertio: quo aperto venæ putei tui præcisæ sunt: an teneat? Ait Trébatius, non teneri me damni infecti: neque enim existimari, operis mei vitio damnum tibi dari in ea re, in qua jure meo usus sum. Si tamen tam altè fodiam in meo, ut paries tuus stare non possit, damni infecti stipulatio committetur.

Quando damnum dari videatur De puteo aperto.

25. *Paulus lib. 78 ad Edictum.*

Trébatius ait etiam eum accipere damnum, cujus ædium luminibus officiat.

Si luminibus officiat.

26. *Ulpianus lib. 81 ad Edictum.*

Proculus ait, cum quis jure quid in

De eo qui jure quid in suo facit.

suo faceret, quamvis promisisset damni infecti vicino, non tamen eum teneri ea stipulatione : veluti si juxta mea ædificia habeas ædificia, eaque jure tuo altiùs tollas ; aut si in vicino tuo agro cuniculo vel fossa aquam meam abducas. Quamvis enim et hic aquam mihi abducas, et illic luminibus officias, tamen ex ea stipulatione actionem mihi non competere : scilicet quia non debeat videri is damnum facere, qui eo veluti lucro quo adhuc utebatur, prohibetur : multumque interesse utrum damnum quis faciat, an lucro quod adhuc faciebat, uti prohibeatur. Mihi videtur vera esse Proculi sententia.

27. *Paulus lib. 78 ad Edictum.*

De pluribus dominis.

Plures earundem ædium domini, singuli stipulari debent sine adjunctione partis : quia de suo quisque damno stipulatur. Quinimò pars adjecta partis partem faciet. Contra si plures domini sint vitiosarum ædium, pro sua quisque parte promittere debet, ne singuli insolidum obligentur.

28. *Ulpianus lib. 81 ad Edictum.*

Quid veniat in hanc stipulationem.

In hac stipulatione venit, quanti ea res erit. Et idè Cassius scribit, eum qui damni infecti stipulatus est, si propter metum ruinæ ea ædificia, quorum nomine sibi cavit, fulsit : impensas ejus rei ex stipulatu consequi posse. Idemque juris esse, cum propter vitium communis parietis, qui cavit sibi damni infecti onerum eorum relevandorum gratia, quæ in parietem incumbunt, ædificia sua fulsit. In eadem causa est detrimentum quoque propter emigrationem inquilinorum, quod ex justo metu factum est. Aristo autem non malè adjicit, sicuti hic exigit Cassius, ut si jus-

sur son terrain une construction qu'il a droit d'y faire, il n'est obligé à rien envers lui, quoiqu'il lui ait donné la caution d'indemnité : par exemple, si vous avez des bâtimens auprès des miens, et que vous jugiez à propos de les élever suivant le droit que vous en avez, ou si ayant un champ voisin du mien, vous y faites un tuyau ou une fosse pour détourner l'eau de mon champ au profit du vôtre. Car, quoique dans le second cas vous détourniez mon eau, et que dans le premier vous nuisiez à mon jour, cependant je ne peux pas vous actionner en vertu de la stipulation d'indemnité que vous m'avez donnée ; parce qu'on ne doit pas regarder comme causant du dommage celui qu'on voudroit empêcher d'user d'un droit qui lui a toujours appartenu ; et il y a bien de la différence entre celui qu'on veut empêcher de causer du dommage et celui qu'on veut empêcher d'user d'un droit qui lui appartient. Ce sentiment de Proculus me paroît juste.

27. *Paul au liv. 78 sur l'Edit.*

Plusieurs copropriétaires d'une maison doivent demander chacun la caution d'indemnité, sans faire mention de leurs portions dans la propriété ; parce que chacun d'eux, dans la stipulation, a en vue le tort qui pourra lui arriver. Il y a plus, si on ajoutoit le mot de portion, il sembleroit que chacun ne stipuleroit que pour moitié. Mais au contraire s'il y a plusieurs propriétaires de la maison vicieuse, chacun doit donner caution pour sa portion dans la propriété, de peur qu'autrement ils ne soient obligés chacun pour le tout.

28. *Ulpien au liv. 81 sur l'Edit.*

Cette stipulation comprend ce à quoi peuvent monter les intérêts de celui qui l'exige. C'est ce qui fait dire à Cassius que celui qui s'est fait donner la caution d'indemnité, et qui a fait soutenir et étayer les bâtimens par rapport auxquels il a demandé cette caution dans la crainte de la chute de la maison voisine, peut, en vertu de l'action qui naît de la stipulation, se faire indemniser des dépenses qu'il a faites ; et qu'il en est de même à l'égard de celui qui ayant demandé la caution d'indemnité à l'occasion d'un mur commun, a fait soutenir ses bâtimens pour soulager la charge qui tomboit

sur

sur le mur commun. Il faut ranger dans la même classe le dommage que souffrent les locataires qui sont obligés de sortir dans la juste crainte de l'accident. Ariston a ajouté avec raison que de même qu'il falloit, par rapport aux locataires qui sont sortis, de justes raisons de crainte, Cassius auroit dû dire aussi à l'égard de celui qui a fait étayer sa maison, qu'il falloit qu'il y eût été forcé par des raisons d'une juste crainte.

29. *Gaius au liv. 28 sur l'Édit provincial.*

Il faudra dire la même chose si on n'a trouvé personne qui ait voulu prendre la maison à loyer à cause des ruines de la maison voisine.

30. *Ulpian au liv. 81 sur l'Édit.*

Je puis encore stipuler la caution d'indemnité relativement à un ouvrage que mon voisin fait sur mon fonds pour conduire l'eau dans le sien. Car on peut faire des constructions sur le terrain d'autrui : c'est ainsi que celui qui a un droit de servitude sur le fonds d'un autre peut y faire des ouvrages nécessaires à sa servitude.

1. Mais celui qui fait la construction doit-il en ce cas donner caution par simple promesse ou par répondant? La difficulté consiste en ce qu'il travaille sur le terrain d'autrui : or celui qui donne caution relativement à un ouvrage fait sur son fonds, doit donner caution par simple promesse ; mais quand il la donne relativement à un ouvrage qu'il fait sur le terrain d'autrui, il doit la donner par répondant. C'est ce qui a fait dire à Labéon que celui qui fait sur le fonds de son voisin une construction de canaux ou de ruisseaux, doit donner caution par répondant, comme travaillant sur le terrain d'autrui. Mais comme on exige la stipulation relativement au vice de la construction, on doit se contenter d'une caution par simple promesse ; parce que celui qui donne cette caution se rend garant d'une chose qui lui appartient en quelque sorte.

2. Ce qu'on vient de dire par rapport à l'aqueduc n'est que par forme d'exemple. Il faut étendre la stipulation dont il s'agit à toute autre espèce d'ouvrages.

31. *Paul au liv. 78 sur l'Édit.*

Ceux qui réparent la voie publique doivent la faire sans préjudicier à leurs voisins.

Tome VI.

tus metus migrandi causam præbuerit: ita in ejus personam, qui fuisit, eadem Cassium dicere debuisse, si justo metu ruinæ fulcire coactus est.

29. *Gaius lib. 28 ad Edictum provinciale.*

Sed et si conducere hospitium nemo velit propter vitium ædium, idem erit dicendum.

30. *Ulpianus lib. 81 ad Edictum.*

Damni infecti stipulatio pertinet, etiam si quid ejus operis, quod fit in fundo meo aquæ ducendæ causa, vitio damnum mihi contigerit. Solet enim opus in alieno fieri, cum jure servitutis, quam quis habet alieno agro impositam, opus in alieno faciat.

De servitute.

§. 1. Utrum autem de hoc opere promittere, an satisfacere debeat, videamus? Movet, quod in alieno facit: qui autem de alieno cavet, satisfacere debet: qui de suo, repromittere. Unde Labeo putabat, eum, qui modulorum aut rivi faciendi causa opus faceret, etiam satisfacere debere: quia in alieno solo faceret. Sed cum de opere quod faciet, exigatur stipulatio: consequens erit dicere, sufficere repromissionem: quodammodo enim de re sua cavet.

§. 2. Quod dictum est aquæ ducendæ causa, exempli gratia scriptum est. Cæterum ad omnia opera stipulatio accommodabitur.

31. *Paulus lib. 78 ad Edictum.*

Qui vias publicas muniunt, sine damno vicinorum id facere debent.

De his qui vias publicas muniunt.

Si controversia sit, dominus sit, necne, à quo cautio exigitur.

§. 1. Si controversia sit, dominus sit necne is à quo cautio exigitur, sub exceptione satisfacere jubetur.

De ædibus communibus. Si alia actione damnum sarciri possit.

32. *Gaius lib. 28 ad Edictum provinciale.*
Si ædibus meis proximæ sint ædes meæ et tuæ : quæritur an si hæc vitium mihi faciant, cavere mihi debeas pro damno propriarum mearum ædium ; scilicet pro qua parte dominus existes ? Et hoc plerisque placet. Sed movet me, quòd ipse meas ædes reficere possim, et impensas pro socio aut communi dividendo iudicio pro parte consequi. Nam et si unas ædes communes tecum habui, eæque vitium faciant, et circa refectionem earum cessare videaris, nostri præceptores negant cavere te debere ; quia ipse reficere possim, recepturus pro parte quod impenderit, iudicio societatis aut communi dividendo : idè et interpositam cautionem minùs utilem futuram ; quia alia ratione damnum mihi posset sarciri. Et est planè nostrorum præceptorum hæc sententia, ut credamus inutilem esse damni infecti stipulationem, quo casu damnum alia actione sarciri possit : quod et in superiore casu intelligendum est.

33. *Ulpianus lib. 42 ad Sabinum.*

De inquilino.

Inquilino non datur damni infecti actio : quia possit ex conducto agere, si dominus eum migrare prohiberet.

34. *Paulus lib. 10 ad Sabinum.*

Utique si pro præterita pensione satisfacere paratus fuit. Alioquin justa retentio pignoris domino fieri videretur. Sed etsi quasi pignora retinuerit, et ea interierint ruina vicinarum ædium : potest dici etiam pignoratitia actione locatorem teneri, si poterat eas res in locum tutio-

1. S'il est incertain si celui de qui on exige caution est propriétaire ou non, il doit donner caution par répondant avec réserve de ses droits.

32. *Gaius au liv. 28 sur l'Edit provincial.*

J'ai une maison commune avec vous à côté d'une maison qui appartient à moi seul. On demande si, dans le cas où la maison qui nous est commune menacerait de me faire dommage, vous êtes obligé de me donner caution proportionnellement à la part de propriété que vous avez dans la maison commune. C'est l'avis du plus grand nombre des jurisconsultes. Mais ce qui me fait quelque difficulté, c'est que je suis le maître de faire moi-même les réparations nécessaires à la maison commune, et que j'ai le droit de répéter en partie les dépenses que j'aurai faites par l'action de la société ou par l'action en division d'une chose commune. Car si nous n'avions ensemble qu'une seule maison commune qui fût vicieuse, et que vous fussiez en demeure pour les réparations, nos maîtres soutiennent que je ne pourrais pas vous forcer à donner caution, par la raison que je peux la réparer moi-même et répéter sur vous mes dépenses en partie par l'action qui vient de la société ou par l'action en division d'une chose commune. Par conséquent la stipulation de la caution sera inutile en ce cas, parce que j'ai un autre moyen de me faire indemniser du dommage que je souffre. Et c'est un principe incontestable que nous ont laissé nos maîtres, que la stipulation d'indemnité est inutile quand on a un autre moyen de se faire indemniser : comme il arrive dans l'espèce proposée ci-dessus.

33. *Ulpien au liv. 42 sur Sabin.*

Le locataire n'a pas vis-à-vis de son propriétaire le droit d'exiger la caution d'indemnité, parce qu'il a l'action qui naît de son bail, dans le cas où le propriétaire l'empêcherait de sortir.

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

Pourvu toutefois qu'il offre de payer les termes échus. Car le propriétaire est en droit de retenir ses effets pour lui tenir lieu de gages. Mais dans le cas où le propriétaire aurait retenu ces effets par forme de gages, et qu'ils seroient venus à périr par la chute de la maison voisine, on peut dire que le

locataire auroit contre son propriétaire l'action pignérative si celui-ci a pu mettre ces effets dans un lieu plus sûr.

35. *Ulpian au liv. 42 sur Sabin.*

Lorsqu'il s'agit de la démolition d'un mur commun, pour savoir s'il y a dommage ou non, il faut examiner s'il étoit capable ou non de porter les charges qui doivent être imposées dessus.

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

Mais les jurisconsultes décident qu'un mur commun n'est bon qu'autant qu'il peut recevoir les poutres des deux maisons qu'on a droit d'appuyer dessus.

37. *Ulpian au liv. 42 sur Sabin.*

Si le mur commun n'étoit pas en état de porter la charge des deux maisons on a été dans la nécessité de le démolir. Et celui qui l'a démolé ne doit point être responsable du dommage que cette démolition a pu causer; à moins qu'il n'ait construit un nouveau mur avec plus de dépense qu'il ne falloit, ou que le nouveau mur ne soit pas jugé bon. Mais si le mur commun qui a été démolé étoit bon, le demandeur, en vertu de l'action qui vient de la stipulation d'indemnité, demandera l'intérêt qu'il avoit que ce mur fût conservé. Et cela est juste: car si le mur commun ne devoit pas être démolé, celui qui l'a fait démolir doit le rétablir à ses frais. Par une conséquence nécessaire, Sabin a voulu qu'on rendit en ce cas au demandeur les revenus qu'il a perdus à l'occasion de cette démolition. Par exemple si les locataires sont sortis ou n'ont pas été logés aussi commodément, ce sera celui qui aura démolé le mur ancien qui en sera tenu.

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

Ce qui fait que l'acheteur d'une maison ne peut pas avant la tradition stipuler du voisin l'indemnité en cas d'accident, c'est que son vendeur est obligé envers lui à tout ce qui concerne la garde exacte de la chose. Car il n'y a pas de doute que l'acheteur pourroit stipuler utilement cette caution dans les cas où il n'y auroit aucune faute de la part du vendeur à ne la pas demander: par exemple s'il a permis à l'acheteur de rester dans cette maison à titre précaire, et que devant s'absenter il lui en ait remis la garde.

rem transfère.

35. *Ulpianus lib. 42 ad Sabinum.*

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

De pariete communi demolendo.

36. *Paulus lib. 10 ad Sabinum.*

Sed ita idoneum esse plerique dixerunt, ut utrarumque ædium onera, quæ modò jure imponantur, communis paries sustinere possit.

37. *Ulpianus lib. 42 ad Sabinum.*

Nam si non fuit idoneus, utique demoliri eum oportuit. Nec debet, si quid damni ex hac causa attigit, is qui demolitus est, teneri: nisi sumptuosus, aut parum bonus novus paries sit restitutus. Quòd si fuerit idoneus paries qui demolitus est, in actionem damni infecti venit id quanti interfuit actoris, eum parietem stare. Meritò: nam si non debuit demoliri, restituere eum debet proprio sumptu. Sed et si quis redditus ob demolitionem amissus est, consequenter restitui eum Sabinus voluit. Si fortè habitatores migraverunt, aut non tam commodè habitare possunt: imputari id ædificatori potest.

38. *Paulus lib. 10 ad Sabinum.*

Emptor ædium ante traditam sibi possessionem ideò inutiliter stipulatur, quia venditor omnem diligentiam ei præstare debet. Tunc certè utiliter stipulatur, cum omnis culpa à venditore aberit: veluti si precario emptori in his ædibus esse permisit, custodiamque ei abfuturus tradidit.

De emptore et venditore.

utile aussi au maître du sol, dans le cas où il recevrait du dommage à cause de son sol, par exemple si toute la maison qui est bâtie dessus venoit à tomber par cet accident : car alors le maître du sol souffrirait du dommage, parce qu'il ne tirerait plus de revenu de celui qui avoit le droit de superficie.

3. On peut demander la caution au nom d'autrui, en stipulant l'indemnité du dommage qui pourroit arriver au maître au nom duquel on stipule. Mais celui qui exige cette caution au nom d'autrui doit donner caution que le maître ratifiera sa demande, et il faut insérer dans la stipulation l'exception (supposez que le demandeur soit véritablement procureur), comme on le fait dans la stipulation où on exige caution pour la sûreté des legs. Si on refuse de donner la caution, le procureur doit être absolument envoyé en possession, sans que l'exception fondée sur l'invalidité ou la fausseté de sa procuration puisse lui nuire.

4. Quand il s'agit d'estimer un nouveau mur, on doit avoir égard aux dépenses raisonnables qu'il a fallu faire; et par rapport à l'ancien on aura égard à la manière dont il étoit orné, pourvu que ces ornemens ne soient pas d'un prix qui devienne à charge.

40. *Ulpian au liv. 43 sur Sabin.*

En matière de caution donnée pour cause d'indemnité, il ne faut pas porter à perte de vue et à l'infini l'estimation des choses qui ont pu souffrir du dommage : par exemple, il ne faut point faire une estimation folle des peintures et autres ornemens qui étoient sur les murailles. Car, quoiqu'on ait fait à cet égard une dépense exorbitante, cependant quand il s'agira de la caution d'indemnité, on en fera une estimation modérée; parce qu'il faut observer dans ce cas une juste mesure, et ne pas trop accorder aux dépenses excessives que le luxe d'un particulier a causées.

1. Lorsque le dommage est arrivé par le vice d'un mur commun, le propriétaire n'est tenu à cet égard en rien envers le propriétaire voisin, parce que ce dommage vient à l'occasion d'une chose commune. Mais si ce dommage vient de ce qu'un des propriétaires a trop appuyé, ou fait soutenir trop de charges sur le mur commun, il faut,

ficies tolleretur : fraudabitur enim dominus soli in pensione percipienda.

§. 3. Alieno nomine stipulari ita licet, ut quod damnum domino datum sit, comprehendatur. Cavere autem debet qui stipulabitur, dominum ratam rem habiturum : exceptioque procuratoria stipulationi inserenda erit, sicut in stipulatione legatorum. Quòd si ei non cavebitur, mittendus est in possessionem procurator omnimodo, ut ei exceptio procuratoria non noceat. De procuratore.

§. 4. In æstimando novo pariete, ratio haberi debet ejus impensæ quæ modum probabilem non excedet; in vetere ejus cultus : non qui non adgravet. De æstimatione.

40. *Ulpianus lib. 43 ad Sabinum.*

Ex damni infecti stipulatione non oportet infinitam vel immoderatam æstimationem fieri, utputà ob tectoria, et ob picturas. Licet enim in hæc magna erogatio facta est, attamen ex damni infecti stipulatione moderatam æstimationem faciendam : quia honestus modus servandus est, non immoderata cujusque luxuria subsequenda.

§. 1. Quotiens communis parietis vitio quid accidit, socius socio nihil præstare debet : cum communis rei vitio contigerit. Quòd si quia alter eum presserat, vel oneraverat, idcirco damnum contigit : consequens est dicere, detrimentum hoc quod beneficio ejus contigit, ipsum sarcire debere. Quòd si æqualiter utriusque De pariete communi.

oneribus pressus decidit, reclusissimè Sabinus scripsit, pariatam utriusque causam esse. Sed si alter plures vel pretiosiores res amiserit : melius est dicere, quia ambo onera imposuerunt, neutri adversus alterum competere actionem.

De pluribus actoribus,

§. 2. Quotiens ex damni infecti plures agunt, quia in eadem re damnum passi sunt, id est, in ædibus: non debet unusquisque eorum insolidum agere, sed in partem experiri: neque enim damnum quod pluribus datum est, unicuique insolidum datum est, sed in partem datum esse videtur. Et idè unicuique in partem competere actionem Julianus scripsit.

Vel reisi

§. 3. Item si plurium sint ædes quæ damnosæ imminent, utrum adversus unumquemque dominorum insolidum competit, an in partem? Et scripsit Julianus, quod et Sabinus probat, pro dominicis partibus conveniri eos oportere.

De pluribus in possessionem mittendis.

§. 4. Si plures domini sint ædium, qui damni infecti sibi prospicere volunt, nec quisquam eis damni infecti caveat: mittendi omnes in possessionem erunt, et quidem æqualibus partibus, quamvis diversas portiones domini habuerint. Et ita Pomponius scribit.

41. Pomponius lib. 21 ad Sabinum.

De re communis reficienda.

In reficiendo communi pariete ei potius facultas ædificandi præstatur, qui magis idoneè reficere parietem velit. Idemque dicendum est, et si de eodem itinere rivoque reficiendo inter duos vel plures quæretur.

42. Julianus lib. 58 Digestorum.

De servo communi.

Si servus communis damni infecti stipulatus fuisset, perinde habetur, ac si ipsi domini sua voce pro partibus stipularentur.

par une conséquence nécessaire, qu'il répare lui seul ce dommage qui est arrivé par sa faute. Si le mur commun est tombé soutenant également les charges des deux maisons, Sabin a décidé avec raison que les deux propriétaires devoient souffrir ce dommage. Mais si l'un des deux avoit perdu plus d'effets, ou des effets plus précieux, il seroit encore plus convenable de décider qu'ayant tous deux imposé la même charge sur le mur commun, l'un d'eux n'a point d'action contre l'autre.

2. Quand plusieurs intentent l'action en vertu de la caution d'indemnité relativement au dommage qu'ils ont reçu sur une même chose, par exemple sur la même maison, chacun d'eux ne doit pas agir pour le tout, mais seulement en partie; parce que le dommage qui a été causé ne l'a pas été à chacun pour le tout, mais seulement en partie. Ce qui fait dire à Julien que chacun d'eux n'a action qu'en partie.

5. Réciproquement, si la maison qui menace ruine appartient à plusieurs propriétaires, a-t-on contre chacun d'eux l'action pour le tout, ou seulement en partie? Julien, que Sabin approuve aussi à cet égard, pense que chacun doit être actionné pour la part qu'il a dans la propriété.

4. Si plusieurs propriétaires d'une même maison demandent la caution d'indemnité, et qu'il ne se présente personne pour la leur donner, ils doivent être envoyés tous en possession, et même également, quoiqu'ils aient des portions différentes dans la propriété. C'est l'avis de Pomponius.

41. Pomponius au liv. 21 sur Sabin.

Lorsqu'il s'agit de rétablir un mur commun, on doit confier ce soin à celui des propriétaires qui offre de le rétablir de la manière la plus convenable. Il faut dire la même chose lorsque deux personnes ont un même chemin ou un même ruisseau à réfaire.

42. Julien au liv. 58 du Digeste.

Si un esclave commun a stipulé la caution d'indemnité, c'est la même chose que si les maîtres l'avoient stipulée eux-mêmes de vive voix chacun pour sa portion dans la propriété.

43. *Alfenus-Varus au liv. 2 du Digeste.*

Un particulier avoit donné à son voisin la caution d'indemnité en cas d'accident. Le vent a jeté des tuiles de son bâtiment qui sont tombées sur les tuiles du voisin et les ont cassées. On a demandé s'il devoit quelque chose à cet égard au voisin? J'ai répondu qu'il devoit l'indemniser si cet accident étoit arrivé à cause du vice et du mauvais état de son édifice; mais qu'il ne lui devoit rien si le vent avoit été tellement fort qu'il eût abattu les édifices mêmes les plus solides. Et que, quoiqu'il soit dit dans la stipulation, si quelque chose vient à tomber, ces termes ne devoient s'entendre que de ce qui tomberoit de soi-même, et non de ce qui seroit abattu par un vent considérable ou par toute autre force extérieure.

1. Un particulier voulant rebâti à neuf un mur commun, a donné à son voisin, avant de démolir l'ancien, caution d'indemnité en cas d'accident, et il a reçu de lui la même caution. L'ancien mur ayant été démoli, les locataires des appartemens voisins sont sortis: en conséquence le propriétaire voisin se propose de lui demander les loyers que les locataires ne lui ont pas payés. On a agité la question de savoir s'il étoit fondé dans cette demande? J'ai répondu que dans ce cas où le mur commun a été rebâti, les propriétaires n'ont pas dû se demander réciproquement caution, et qu'ils n'ont pu se forcer l'un l'autre à se la donner; mais qu'en supposant qu'ils se fussent donné cette caution, ils n'auroient entendu se la donner que chacun pour sa moitié, de même que chacun d'eux l'auroit donnée à un étranger s'il avoit voulu rebâti le mur commun. Cependant, comme dans l'espèce ils se sont donné caution pour le tout, le voisin sera obligé de réparer tout le dommage que son voisin aura souffert à cause de la perte de ses loyers.

2. Mais ce même voisin a demandé si, étant obligé dans ce cas à payer, il ne pourroit point redemander à son voisin ce qu'il lui auroit donné à cet égard, par la raison qu'il a tiré de lui une même caution d'indemnité, par laquelle son voisin lui a promis de lui rendre tout ce qu'il pourroit lui en coûter relativement à la perte qu'il souffriroit à l'occasion de ce nouveau bâtiment,

43. *Alfenus Varus lib. 2 Digestorum.*

Damni infecti quidam vicino repromiserat. Ex ejus ædificio tegulæ vento dejectæ ceciderant in vicini tegulas, easque fregerant. Quæsitum est, an aliquid præstari oportet? Respondit: si vitio ædificii et infirmitate factum esset, debere præstari; sed si tanta vis venti fuisset, ut quamvis firma ædificia convelleret, non debere. Et quod in stipulatione est, *sive quid ibi ruet*, non videri sibi ruere, quod aut vento, aut omnino aliqua vi extrinsecus admota caderet, sed quod ipsum per se concideret.

De vento, aut alia vi extrinsecus admota.

§. 1. Cùm parietem communem ædificare quis cum vicino vellet: priusquam veterem demoliret, damni infecti vicino repromisit, adeoque restipulatus est. Posteaquàm paries sublatus esset, habitatores ex vicinis cœnaculis emigrassent, vicinus ab eo mercedem, quam habitatores non redderent, petere vult. Quæsitum est an rectè petet? Respondit, non oportuisse eos, cùm communem parietem ædificarent, inter se repromittere: neque ullo modo alterum ab altero cogi potuisse: sed si maximè repromitterent, tamen non potuisse ampliùs quàm partis dimidiæ; quo ampliùs ne extrario quidem quisquam, cùm parietem communem ædificaret, repromittere deberet. Sed quoniam jam in totum repromisissent, omne quod detrimenti ex mercede vicinus fecisset, præstaturum.

De pariete communi.

§. 2. Idem consulebat, possetne, quod ob eam rem dedisset, rursus repetere: quoniam restipulatus esset à vicino, si quid ob eam rem, quòd ibi ædificatum esset, sibi damnum datum esset, id reddi: cùm et ipsam hanc pecuniam quam daret, propter illud opus perderet? Respondit non posse: propterea quia non operis vitio, sed ex stipulatione id amit-

teret.

Si ædes cor-
ruerunt prius-
quàm prætor
adiretur: aut in
possessionem
meam, eo ve-
nisset.

44. *Africanus lib. 9 Quæstionum.*

Cùm postulassem, ut mihi damni infecti promitteres, noluisti. Et priusquàm prætor adiretur, ædes tuæ corruerunt, et damnum mihi dederunt. Potius esse ait, ut nihil novi prætor constituere debeat, et mea culpa damnum sim passus, qui tardiùs experiri cœperim. At si cùm prætor, ut promitteres decrevisset, et te non promittente, ire me in possessionem jussisset, et priusquàm eò venissem, corruerunt: perinde omnia servanda esse existimavit, atque si posteaquàm in possessionem venissem, damnum datum esset.

De pignore.

§. 1. Damni infecti nomine in possessionem missus, possidendo dominium cepi. Deinde creditor eas ædes pignori sibi obligatas persequi vult. Non sine ratione dicetur, nisi impensas quas in refectionem fecerim, mihi præstare sit paratus, inhibendam adversus me persecutionem. Cur ergo non emptori quoque id tribuendum est, si fortè quis insulam pignoratam emerit? Non rectè hæc inter se comparabuntur, quando is qui emit, sua voluntate negotium gerat. Ideòque diligentius à venditore sibi cavere et possit, et debeat. Quod non æquè et de eo cui damni infecti non promittatur, dici potest.

45. *Scævola lib. 12 Quæstionum.*
(À quo fundus petetur: si rem nolit.)
Ædificatum

d'autant que dans l'espèce proposée il ne se trouve obligé à payer qu'à cause de la construction qu'il a faite du mur? J'ai répondu qu'il ne pourroit rien redemander de ce qu'il auroit payé à cet égard; parce que c'est en vertu de la stipulation, et non à cause du vice de l'ouvrage, qu'il a été condamné à payer.

44. *Africain au liv. 9 des Questions.*

Je vous ai demandé la caution d'indemnité, vous me l'avez refusée. Et avant que je me sois présenté devant le préteur, votre maison est tombée, et m'a causé du dommage par sa chute. Julien pense que le préteur ne doit rien ordonner de particulier à cet égard, et que je me dois imputer à moi-même le dommage que je souffre pour m'être présenté trop tard. Mais si le préteur avoit déjà ordonné que vous me donneriez caution, et que sur votre refus il m'eût envoyé en possession, votre maison venant à tomber avant que je sois entré en possession, ce jurisconsulte pense qu'on doit observer la même chose que si j'étois entré en possession avant la chute de la maison.

1. J'ai été envoyé par le préteur en possession pour me tenir lieu de caution d'indemnité en cas d'accident, et j'ai, en vertu du second décret du préteur, acquis la propriété par ma possession. Il survient un créancier qui réclame et poursuit un droit d'hypothèque qu'il a sur cette maison. On décide avec raison qu'il ne pourra point intenter cette action contre moi, s'il ne fait offre de me rendre les dépenses que j'ai faites pour les réparations de cette maison. Mais pourquoi n'accorderoit-on pas le même droit à un acheteur qui auroit acquis une maison hypothéquée? Ces deux espèces n'ont rien de commun ensemble à cet égard, parce que celui qui achète fait un acte volontaire. Par conséquent il peut et doit apporter plus de soin à se faire donner ses sûretés par son vendeur. On ne peut pas dire la même chose de celui qui a acquis la propriété d'une maison en vertu de la possession dans laquelle il a été envoyé à cause du refus que le propriétaire a fait de lui donner la caution d'indemnité en cas d'accident.

45. *Scévola au liv. 12 des Questions.*

Vous bâtissez; je soutiens contre vous que
vous

vous n'en avez pas le droit. Faute par vous de défendre contre mon action, je dois être envoyé en possession de votre bâtiment, non pas à l'effet de le faire démolir tout de suite (car il y auroit de l'injustice dans une démolition si précipitée), mais à l'effet de le faire démolir au bout d'un certain temps, si vous ne prouvez pas contre moi le droit que vous avez de bâtir.

46. *Paul au liv. 1 des Sentences.*

C'est au procureur de la ville à avoir soin que les propriétaires rétablissent et reconstruisent leurs maisons lorsqu'elles sont tombées en ruine.

1. Lorsqu'une maison aura été reconstruite aux dépens du public, si le propriétaire n'offre pas dans un certain temps les dépenses qui auront été faites, avec les intérêts, la ville pourra légitimement vendre la maison.

47. *Nératius au liv. 6 des Feuilles.*

Un propriétaire a deux maisons séparées par une galerie dont l'usage est commun aux deux maisons, ensuite il juge à propos de restreindre l'usage de cette galerie à une seule des deux maisons. Cette galerie n'appartiendra plus qu'à la maison à l'usage de laquelle elle a été convertie; et cette décision doit avoir lieu non-seulement dans le cas où les poutres qui soutiennent la galerie seront appuyées sur la maison à l'usage de laquelle on a destiné la galerie, mais encore dans le cas où toute la charpente qui soutient cette galerie porterait sur l'autre maison. Labéon dans ses livres postérieurs rapporte l'espèce suivante : Un propriétaire a deux maisons, il construit une terrasse qui s'étend sur l'une et l'autre maisons, il ouvre sur cette terrasse une entrée du côté d'une des deux maisons, et vend l'autre avec la servitude de supporter la terrasse. Ce jurisconsulte décide que la terrasse restera en entier à la maison que le vendeur se sera réservée, quoique cette terrasse s'étende sur les deux maisons, et qu'il y eût en travers une charpente soutenue des deux côtés par les murs de la maison qui a été vendue. Mais il ajoute qu'il ne faut pas conclure pour cela que la partie supérieure du bâtiment, qui n'est pas jointe à la terrasse, et qui n'a point d'autre entrée que par la maison vendue, appartienne à une autre

Ædificatum habes : ago , tibi jus non esse habere. Non defendis. Ad me possessio transferenda est : non quidem ut protinus destruat opus (iniquum enim est, demolitionem protinus fieri), sed ut id fiat, nisi intra certum tempus egeris, jus tibi esse ædificatum habere.

De opere destruendo.

46. *Paulus lib. 1 Sententiarum.*

Ad curatoris reipublicæ officium spectat, ut dirutæ domus à dominis extruantur.

De domo diruta extruenda.

§. 1. Domum sumptu publico extructam, si dominus ad tempus pecuniam impensam cum usuris restituere noluerit, jure eam respublica distrahit.

De domo sumptu publico extructa.

47. *Neratius lib. 6 Membranarum.*

Quod concave binarum ædium dominus ex aliis ædibus in aliarum usum convertit : non solum si contignatio qua id sustinebitur, oriatur ex parte earum ædium in quarum usum conversum erit, earum fiet : sed etiam si transversa contignatio tota in aliarum ædium parietibus sedebit. Sed et Labeo in libris posteriorum scribit : Binarum ædium dominum utrisque porticum superposuisse, inque eam aditu ex alteris ædibus dato, alteras ædes, servitute oneris porticum servandæ imposita, vendidisse. Totam porticum earum ædium esse, quas retinisset, cum per longitudinem utriusque domus extensa esset transversæ contignationi, quæ ab utraque parte parietibus domus, quæ venisset, sustineretur. Nec tamen consequens est, ut superior pars ædificii, quæ nulli conjuncta sit, neque aditum aliunde habeat, alterius sit, quam cujus est id, cui superposita est.

De eo quod ex unis ædibus in aliarum usum conversum est.

48. *Marcianus lib. singulari de Delatoribus.*De demolitio-
ne domus.

Si quis ad demolendum negotiandi causa vendidisse domum partemve domus fuerit convictus : ut emptor et venditor singuli pretium, quo domus distracta est, præsentent, constitutum est. Ad opus autem publicum si transferat marmora, vel columnas, licito jure facit.

TITULUS III.

DE AQUA, ET AQUÆ
PLUVIÆ ARCENDÆ.1. *Ulpianus lib. 45 ad Edictum.*De aqua pluvia
arcenda. De cau-
sa et effectu ac-
tionis. Definitio
aquæ pluviæ. Si
aqua pluvia per
se noceat, vel
mixta cum alia.

Si cui aqua pluvia damnum dabit, actione aquæ pluviæ arcendæ avertetur aqua. Aquam pluviam dicimus, quæ de cælo cadit, atque imbre excrescit : sive per se hæc aqua cælestis noceat, ut Tubero ait, sive cum alia mixta sit.

De opere ex
quo damnum ti-
metur Si natu-
raliter aqua no-
ceat.

§. 1. Hæc autem actio locum habet in damno nondum facto : opere tamen jam facto, hoc est, de eo opere, ex quo damnum timetur. Totiensque locum habet, quotiens manu facto opere agro aqua nocitura est : id est, cum quis manu fecerit, quod aliter fluere, quam natura soleret ; si fortè immittendo eam aut majorem fecerit, aut citatiorem, aut vehementiorem : aut si comprimendo redundare effecerit. Quod si natura aqua noceret, ea actione non continentur.

De palude.

§. 2. Neratius scribit : Opus quod quis

maison qu'à celle sur laquelle elle est appuyée.

48. *Marcien au liv. unique des Délateurs.*

Si quelqu'un est convaincu d'avoir vendu sa maison ou partie de sa maison pour être démolie, faisant en cela un objet de commerce des matériaux employés dans sa maison, les ordonnances portent que l'acheteur et le vendeur seront condamnés chacun en une amende égale au prix que la maison a été vendue et achetée. Mais s'il veut détacher de sa maison des marbres ou des colonnes pour être employés dans des monuments publics, il a droit de le faire.

TITRE III.

DE LA SERVITUDE DE L'EAU,
ET DE L'ACTION QU'ON A

Contre son voisin pour l'obliger à détourner les eaux de la pluie.

1. *Ulpian au liv. 45 sur l'Edit.*

Si quelqu'un souffre du dommage par l'eau de la pluie, il aura une action contre le voisin pour le forcer à permettre l'écoulement de ses eaux. On entend par l'eau de la pluie celle qui tombe du ciel et qui s'amasse par une longue pluie, soit que cette eau de pluie nuise par elle-même, comme dit Tubéron, soit qu'elle nuise étant mêlée avec d'autres.

1. Cette action a lieu avant que les eaux pluviales aient encore nuï ; il faut cependant supposer que le voisin ait déjà fait quelque construction à l'occasion de laquelle on craigne quelque dommage des eaux de la pluie. Et elle a lieu toutes les fois que par un ouvrage de main d'homme l'eau de la pluie doit nuire à un fonds ; c'est-à-dire, lorsque quelqu'un a fait une construction au moyen de laquelle les eaux doivent s'écouler autrement que de la manière accoutumée : par exemple si en lâchant l'eau elle devoit devenir plus considérable, plus rapide ou plus violente, ou si en arrêtant son cours on la faisoit refluer sur le voisin. Mais si cette eau devoit nuire par sa nature, on n'auroit à cet égard aucune action.

2. Neratius rapporte l'exemple suivant :

Un particulier fait sur son terrain une élévation pour détourner l'eau qui avoit coutume de s'écouler d'un marais sur son champ; si le marais vient à se remplir par une grande pluie, et par-là reflue et se déborde sur les héritages du voisin, on a contre lui l'action dont il s'agit ici pour le forcer à détruire son ouvrage.

3. Quintus-Mucius dit que cette action n'a pas lieu contre celui qui auroit fait quelque rigole ou autre nouvel œuvre avec sa charrue pour faciliter l'exploitation de son champ. Trébatius admet aussi cette exception, mais dans le cas seulement où ces rigoles auront été faites pour procurer une moisson abondante, et non dans les autres cas où on auroit cherché seulement à améliorer le fonds.

4. Mucius est encore d'avis qu'on peut faire des rigoles pour dessécher son champ, mais non pas pour en conduire l'eau dans celui du voisin. Il en rend cette raison, qu'il est à la vérité permis à chacun d'améliorer son champ, de manière cependant qu'il ne nuise pas à celui de son voisin.

5. Cependant si le cultivateur peut labourer et ensemer son champ sans rigoles, il sera tenu par notre action s'il en fait, quoiqu'il les fasse pour la culture de son champ. Mais il ne sera pas tenu dans le cas où il n'aura pu ensemer qu'en faisant ces rigoles pour recevoir l'eau. Ofilius est d'avis qu'on peut faire des rigoles pour cultiver son champ, pourvu qu'elles soient toutes dirigées dans le même sens.

6. Les auteurs qui ont commenté Servius, pensent que si quelqu'un avoit mis des saules au bord de son champ, à l'occasion desquels l'eau s'arrêtât sur le champ du voisin, il y auroit lieu contre lui à notre action pour le forcer à souffrir l'écoulement des eaux.

7. Labéon est aussi d'avis que cette action ne s'étend point aux ouvrages que fait un homme sur son fonds pour se procurer une récolte abondante de grains et de fruits, et qu'on n'examine pas de quelle espèce de fruits il cherche à se procurer la récolte.

8. Sabin et Cassius pensent que tout ouvrage fait de main d'homme donne lieu à cette action, à moins qu'il ne soit nécessaire pour la culture de la terre.

9. Ces jurisconsultes disent cependant que

fecit, ut aquam excluderet, quæ exundante palude in agrum ejus reflere solet, si ea palus aqua pluvia ampliatur, eaque aqua repulsa eo opere agris vicini noceat, aquæ pluviae actione cogetur tollere.

§. 3. De eo opere, quod agri colendi causa aratro factum sit, Quintus Mucius ait, non competere hanc actionem. Trebatius autem, non quod agri, sed quod frumenti duntaxat quærendi causa aratro factum sit, solùm exceptit.

De eo quod aratro factum est

§. 4. Sed et fossas agrorum siccandorum causa factas, Mucius ait fundi colendi causa fieri: non tamen oportere corrivandæ aquæ causa fieri: sic enim debere quem meliorem agrum suum facere, ne vicini deteriorem faciat.

De fossis.

§. 5. Sed et si quis arare et serere possit etiam sine sulcis aquariis, teneri eum, si quid ex his, licet agri colendi causa videatur fecisse. Quod si aliter serere non possit, nisi sulcos aquarios fecerit, non teneri. Ofilius autem ait, sulcos agri colendi causa directos ita, ut in unam pergant partem, jus esse facere.

De sulcis.

§. 6. Sed apud Servii auctores relatam est, si quis salicta posuerit, et ob hoc aqua restagnaret, aquæ pluviae arcendæ agi posse, si ea aqua vicino noceret.

De salictis.

§. 7. Labeo etiam scribit, ea, quæcunque frugum fructuumque recipiendorum causa fiunt, extra hanc esse causam: neque referre, quorum fructuum recipiendorum causa id opus fiat.

De eo quod fructuum recipiendorum,

§. 8. Item Sabinus, Cassius, opus manufactum in hanc actionem venire aiunt: nisi si quid agri colendi causa fiat.

Vel agri colendi causa fit.

§. 9. Sulcos tamen aquarios, qui Græci

De sulcis.

Ælius appellantur, si quis faciat, aquæ pluvix actione eum teneri ait.

Si aqua naturaliter decurrat aut opere facto.

§. 10. Idem aiunt, si aqua naturaliter decurrat, aquæ pluvix arcendæ actionem cessare. Quod si opere facto aqua aut in superiorem partem repellitur, aut in inferiorem derivatur, aquæ pluvix arcendæ actionem competere.

Si quis aquam pluviam in suo retineat, vel superfluentem ex vicini fundo in suum derivet,

§. 11. Idem aiunt aquam pluviam in suo retinere, vel superfluentem ex vicini in suum derivare, dum opus in alieno non fiat, omnibus jus esse : prodesse enim sibi unusquisque, dum alii non nocet, non prohibetur : nec quemquam hoc nomine teneri.

Vel in suo fodiens vicini fontem avertat.

§. 12. Denique Marcellus scribit, cum eo qui in suo fodiens, vicini fontem avertit, nihil posse agi, nec de dolo actionem. Et sanè non debet habere, si non animo vicino nocendi, sed suum agrum meliorem faciendi id fecit.

De superiore et inferiore.

§. 13. Item sciendum est hanc actionem vel superiori adversus inferiorem competere, ne aquam quæ natura fluat, opere facto inhibeat per suum agrum decurrere : et inferiori adversus superiorem, ne aliter aquam mittat, quàm fluere natura solet.

Si ipsius loci natura nocet.

§. 14. Huic illud etiam applicandum, nunquam competere hanc actionem, cum ipsius loci natura nocet : nam (ut verius quis dixerit), non aqua, sed loci natura nocet.

si quelqu'un faisoit sur son champ des rigoles pour détourner et amasser l'eau, ce que les Grecs appellent égouts, il y auroit lieu contre lui à l'action dont il s'agit ici.

10. Les mêmes jurisconsultes sont d'avis que par rapport à l'eau qui causeroit du dommage en coulant naturellement, il n'y auroit point lieu à l'action dont nous parlons. Mais si, par quelque ouvrage de main d'homme, l'eau remontoit sur l'héritage supérieur ou s'écouloit sur le champ inférieur, on pourroit se servir utilement de cette action.

11. Ils conviennent encore que tout le monde a droit de retenir les eaux de la pluie qui viennent sur son fonds, ou faire couler du champ voisin celle qui lui est superflue pour arroser son terrain, pourvu cependant qu'on ne fasse aucune entreprise sur autrui. Car c'est un principe que chacun doit faire son bien quand il le peut sans porter préjudice aux autres, et qu'on n'a aucune action pour l'en empêcher.

12. Enfin Marcellus écrit que si un homme en se creusant un puits dans son terrain, détourne les sources qui fournissoient de l'eau à son voisin, on n'a aucune action ordinaire contre lui, ni même l'action extraordinaire du dol. Et en effet il est clair qu'on ne doit point avoir cette dernière action contre un homme qui n'a pas eu intention de nuire à ses voisins, mais qui a cherché uniquement à améliorer son fonds.

13. Il faut encore observer que cette action a deux objets ; elle est donnée au propriétaire d'un héritage supérieur, pour forcer le propriétaire d'un héritage inférieur à souffrir l'écoulement de ses eaux, et à n'en pas arrêter le cours par quelque ouvrage fait de main d'homme ; elle est donnée aussi au propriétaire de l'héritage inférieur contre le propriétaire de l'héritage supérieur, pour forcer celui-ci à ne pas faire écouler les eaux de son héritage d'une manière différente de celle suivant laquelle elles ont toujours coulé.

14. Il faut encore remarquer ici que cette action n'a jamais lieu lorsque c'est la nature des terrains qui cause du dommage ; parce qu'en ce cas, pour parler exactement, le dommage ne vient point des eaux pluviales, il vient de la nature et de la situation des terrains.

15. En un mot, je pense que cette action n'a lieu que dans les cas où le dommage est causé par les eaux pluviales, ou par l'amas des eaux de pluie qu'on ne laisse pas couler naturellement, et au cours desquelles on s'oppose par un ouvrage fait de main d'homme : à moins que cet ouvrage ne soit nécessaire à la culture du champ.

16. L'eau est dite augmenter par les pluies quand elle change de couleur ou qu'elle croît considérablement.

17. Il faut encore remarquer que cette action n'a lieu que dans le cas où le dommage est causé à un fonds rustique, c'est-à-dire à un terrain non bâti. Elle cesse d'avoir lieu par rapport au dommage causé par la pluie à un bâtiment ou à un édifice urbain. Dans ce dernier cas on a d'autres actions pour soutenir que le voisin n'a pas le droit de détourner sur nous ses gouttières et ses égouts. C'est ce qui fait dire à Labéon et à Cascellius que l'action dont nous parlons est spéciale et doit être restreinte à son cas particulier, au lieu que l'action négatoire qui a lieu par rapport aux gouttières et aux égouts est générale, et qu'elle peut être proposée par tout. Ainsi quand l'eau nuit à un champ, c'est régulièrement par l'action dont il s'agit dans ce titre qu'on arrêtera les entreprises du voisin.

18. Il ne faut pas s'attacher à chercher d'où viennent les eaux nuisibles. Car quand elles prendroient leur source dans un lieu public ou sacré pour passer sur le fonds de mon voisin, s'il fait quelque construction pour les détourner de son fonds et les faire couler sur le mien, j'ai contre lui l'action dont il s'agit ici.

19. Cassius écrit que si l'eau, tombant d'un édifice urbain, cause du dommage à un champ ou à un édifice rustique, il faut avoir recours à l'action négatoire des gouttières et des égouts, qui a lieu en matière de servitudes réelles.

20. On trouve dans Labéon la décision suivante : Si l'eau qui coulé de mon champ cause du dommage à un terrain situé entre deux édifices, il n'y a pas lieu contre moi à l'action établie pour le dommage causé par les eaux pluviales. Mais cette action aura lieu si l'eau couloit du terrain qui est entre ces deux édifices sur mon champ.

§. 15. In summa puto, ita demum aquæ pluvix arcendæ locum actionem habere, si aqua pluvia, vel quæ pluvia crescit, noceat, non naturaliter, sed opere facto : nisi si agri colendi causa id factum sit.

Si aqua naturaliter nocet, vel opere facto. De aqua pluvia, vel quæ imbre crescit. De opere agri colendi causa facto.

§. 16. Imbre autem crescere eam aquam, quæ colorem mutat, vel increscit.

§. 17. Item sciendum est, hanc actionem non aliàs locum habere, quàm si aqua pluvia agro noceat. Cæterùm si ædificio vel oppido noceat, cessat actio ista. Agi autem ita poterit, *jus non esse stillicidia, flumina immittere*. Et ideò Labeo et Cascellius aiunt, aquæ quidem pluvix arcendæ actionem specialem esse : de fluminibus et stillicidiis generalem : et ubique agi ea licere. Itaque aqua quæ agro nocet, per aquæ pluvix arcendæ actionem coërcebitur.

De agro, ædificio, oppido.

§. 18. Nec illud quæramus unde oriatur. Nam et si ex publico oriens vel ex loco sacro, per fundum vicini descendat, isque opere facto in meum fundum eam avertat, aquæ pluvix arcendæ teneri eum Labeo ait.

De loco ex quo aqua oriatur.

§. 19. Cassius quoque scribit, si aqua ex ædificio urbano noceat vel agro, vel ædificio rustico : agendum de fluminibus et stillicidiis.

Si ex ædificio urbano agro, vel ædificio rustico noceat.

§. 20. Apud Labeonem autem invenio relatum, si ex agro meo aqua fluens noceat loco qui est intra continentia, hoc est ædificio, non posse me aquæ pluvix arcendæ conveniri. Quòd si ex continentibus profluens in meum agrum defluat, eique noceat, aquæ pluvix arcendæ esse actionem.

De opere ex quo fit, quominus aqua prosit.

§. 27. Sicut autem opus factum, ut aqua pluvia mihi noceat, in hanc actionem venit: ita per contrarium quæritur, an possit aquæ pluviae arcendæ agi, si vicinus opus fecerit, ne aqua, quæ alioquin decurrens agro meo proderat, huic prosit? Ofilius igitur et Labeo putant agi non posse, etiamsi intersit mea ad me aquam pervenire: hanc enim actionem locum habere, si aqua pluvia noceat, non si non prosit.

De opere sublato

§. 22. Sed et si vicinus opus tollat, et sublato eo aqua naturaliter ad inferiorem agrum perveniens noceat, Labeo existimat aquæ pluviae arcendæ agi non posse. Semper enim hanc esse servitutem inferiorum prædiorum, ut natura profluentem aquam excipiant. Planè si propter id opus sublatum vehementior aqua profluat vel corrivetur, aquæ pluviae arcendæ actione agi posse etiam Labeo confitetur.

De aggeribus vel fossis. De natura, et lege agrorum, et vetustate.

§. 23. Denique ait conditionibus agrorum quasdam leges esse dictas: ut quibus in agris magna sint flumina, liceat mihi scilicet in agro tuo aggeres vel fossas habere. Si tamen lex non sit agro dicta, agri naturam esse servandam, et semper inferiorem superiori servire: atque hoc incommodum naturaliter pati inferiorem agrum à superiore, compensareque debere cum alio commodo. Sicut enim omnis pinguitudo terræ ad eum decurrit, ita etiam aquæ incommodum ad eum defluere. Si tamen lex agri non inveniatur, vetustatem vicem legis tenere. Sanè enim et in servitutibus hoc idem sequimur, ut ubi servitus non invenitur imposita, qui diu usus est servitute, neque vi, neque precario, neque clam, habuisse longa consuetudine, vel ex jure impositam servitutem videatur. Non ergo cogemus vicinum aggeres munire, sed nos in ejus agro munieremus: eritque ista quasi servitus: in quam rem utilem actionem habemus vel interdictum.

21. De même que cette action a lieu dans le cas où mon voisin auroit fait une construction à l'occasion de laquelle les eaux pluviales dussent me nuire, on demande si réciproquement j'aurois action contre mon voisin qui auroit fait une construction pour arrêter le cours d'une eau qui passoit par mon champ et qui lui étoit utile? Ofilius et Labéon sont d'avis que je ne dois pas en ce cas avoir cette action contre lui, quoique j'aie intérêt que cette eau ne me soit pas détournée; parce que cette action a lieu dans le cas où les eaux pluviales causent du dommage, et non dans celui où elles cessent d'apporter de l'utilité.

22. Si le propriétaire d'un héritage supérieur vient à abattre quelque ouvrage qui retenoit l'eau, et qu'à cette occasion les eaux pluviales prenant leur cours naturel par le champ du voisin inférieur lui causent du dommage, Labéon pense que notre action ne doit pas avoir lieu; parce que c'est une servitude perpétuelle et naturelle des champs inférieurs de recevoir l'eau qui coule des champs supérieurs. Mais il convient lui-même que si à cette occasion l'eau étoit devenue plus rapide ou s'amassoit dans des ruisseaux, il y auroit lieu à notre action.

23. Enfin, il dit qu'il y a des terrains par rapport auxquels on a fait certaines conventions: par exemple dans les terrains où il y a de grandes mares d'eau, le voisin peut convenir avec son voisin de faire sur son champ une levée ou un fossé pour empêcher l'eau de venir sur lui en trop grande abondance. Mais s'il n'y a point de condition particulière imposée au fonds, il faut suivre ce qu'exige sa nature, et la loi naturelle est que le fonds inférieur soit toujours assujéti au fonds supérieur: c'est une incommodité que le fonds inférieur doit souffrir naturellement, et qui est compensée par d'autres avantages. Car, comme toute la graisse de la terre est entraînée dans ce fonds inférieur, il est juste aussi qu'il souffre de l'écoulement des eaux. Dans le cas où on ne trouveroit pas de loi particulière imposée au fonds, l'usage ancien en tiendrait lieu. C'est en effet ce qu'on observe en matière de servitudes: de manière que quand on ne trouve point de titre de servitude, celui qui en a joui long-temps sans violence,

sans tolérance précaire, et sans clandestinité, est censé avoir un droit de servitude imposée par la coutume ou par la loi. Ainsi on ne pourra point forcer le voisin à entretenir les digues, mais on les entretiendra soi-même sur le terrain de son voisin; et ce sera une espèce de servitude à raison de laquelle on aura contre le voisin une action utile ou un interdit prétorien.

2. *Paul au liv. 49 sur l'Edit.*

En général il y a trois causes qui assujettissent un fonds inférieur à un supérieur: la condition imposée au fonds, la nature du lieu, l'ancienneté de l'usage, qui est toujours regardée comme loi afin de diminuer les contestations.

1. Voici une espèce proposée par Labéon: Il y avoit un fossé ancien, et dont on ignoroit l'origine, pour dessécher les terres. Le voisin inférieur négligeoit de le faire nettoyer: d'où il arrivoit que l'eau restoit sur le terrain du voisin supérieur. Labéon décide qu'on peut intenter contre le voisin inférieur l'action de l'écoulement des eaux pluviales, à l'effet de le forcer à nettoyer le fossé ou à souffrir qu'on le rétablisse en son ancien état.

2. Le même Labéon ajoute que si le fossé étoit placé entre les deux héritages, et qu'un des voisins ne veuille pas souffrir que l'autre nettoye la portion du fossé qui est de son côté, on aura contre lui l'action dont il s'agit.

3. Cassius écrit que si l'autorité publique fait construire des ouvrages pour faire passer l'eau, l'action pour faire détourner les eaux pluviales cesse, de la même manière qu'elle cesseroit si ces ouvrages étoient d'une ancienneté qui excédât mémoire d'hommes.

4. Atéius écrit que le voisin supérieur est obligé de nettoyer le fossé par lequel l'eau descend de son fonds dans celui inférieur, soit qu'il y ait mémoire ou non de la construction de ce fossé. Cette décision me paroît juste.

5. Varus rapporte cette espèce: La force de l'eau a rompu la digue qui étoit dans le fonds de mon voisin, d'où il arrive que les eaux pluviales me causent de l'incommodité. Varus décide que si cette digue étoit un ouvrage de la nature, je ne puis point forcer mon voisin par l'action dont il est parlé ici à rétablir cette digue ou à souffrir

2. *Paulus lib. 49 ad Edictum.*

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

De publica auctoritate. De vetustate.

§. 1. Apud Labeonem proponitur fossa vetus esse agrorum siccandorum causa, nec memoriam extare quando facta est. Hanc inferior vicinus non purgabat: sic fiebat, ut ex restagnatione ejus aqua fundo nostro noceret. Dicit igitur Labeo, aquæ pluviae arcendæ cum inferiore agi posse: ut aut ipse purgaret, aut te pateretur in pristinum statum eam redigere.

§. 2. Præterea si in confinio fossa sit, neque purgari vicinus patiatur eam partem quæ tibi accedat, posse te magis agere aquæ pluviae arcendæ Labeo ait.

§. 3. Cassius autem scribit, si qua opera aquæ mittendæ causa publica auctoritate facta sint, in aquæ pluviae arcendæ actionem non venire: in eademque causa esse ea, quorum memoriam vetustas excedit.

§. 4. Apud Ateium verò relatum est, eam fossam ex qua ad inferiorem fundum aqua descendit, cogendum esse vicinum purgare, sive extet fossæ memoria, sive non extet. Quod et ipse puto probandum.

De fossa purganda.

§. 5. Item Varus ait: Aggerem qui in fundo vicini erat, vis aquæ dejecit: per quod effectum est, ut aqua pluvia mihi noceret. Varus ait, si naturalis agger fuit, non posse me vicinum cogere aquæ pluviae arcendæ actione, ut eum reponat, vel reponi sinat. Idemque putat, et si manufactus fuit, neque memoria ejus exsta-

De aggere vi aquæ dejecto.

ret : quòd si exstet, putat aquæ pluvix arcendæ actione eum teneri. Labeo autem, si manufactus sit agger, etiamsi memoria ejus non exstat, agi posse, ut reponatur. Nam hac actione neminem cogi posse ut vicino prosit, sed ne noceat, aut interpellet facientem quod jure facere possit. Quamquam tamen deficiat aquæ pluvix arcendæ actio : attamen opinor *utilem actionem* vel interdictum mihi competere adversus vicinum, si velim aggerem restituere in agro ejus qui factus mihi quidem prodesse potest : ipsi verò nihil nociturus est. Hæc æquitas suggerit, etsi jure deficiamus.

Si aqua fluens iter suum stercore obstruxerit.

§. 6. Apud Namusam relatum est, si aqua fluens iter suum stercore obstruxerit, et ex restagnatione superiori agro noceat, posse cum inferiore agi, *ut sinat purgari* : hanc enim actionem non tantum de operibus esse utilem manufactis, verum etiam in omnibus quæ non secundum voluntatem sint. Labeo contra Namusam probat : ait enim, *naturam agri ipsam à se mutari posse*. Et ideò, cum per se natura agri fuerit mutata, æquo animo unumquemque ferre debere, sive melior, sive deterior ejus conditio facta sit. Idcirco, et si terræ motu, aut tempestatis magnitudine soli causa mutata sit, neminem cogi posse, ut sinat in pristinam loci conditionem redigi. Sed nos etiam in hunc casum æquitatem admisimus.

De agro aquarum concursu excavato. De fossa jure facta, aut

§. 7. Idem Labeo ait, si in agro tuo aquarum concursus locum excavavit, aquæ pluvix arcendæ actione agi non posse

qu'elle soit rétablie. Il décide la même chose si cette digue a été faite de main d'homme, mais depuis un temps immémorial : car si elle étoit faite depuis un temps connu, il pense que l'action pour détourner les eaux pluviales auroit lieu. Labeon pense que lorsque la digue a été faite de main d'homme, même depuis un temps immémorial, on peut intenter action à l'effet de la faire rétablir. Car il convient qu'on ne peut pas intenter cette action pour forcer le voisin à faire quelque chose qui nous soit utile, mais seulement pour l'empêcher de nous nuire, ou pour l'obliger à nous laisser faire ce que nous avons droit de faire. Cependant si je veux rétablir dans le fonds de mon voisin une digue qui peut m'être utile sans lui nuire, quoique je n'aie pas contre lui l'action pour détourner les eaux pluviales, je crois que j'aurois contre lui une action utile ou un interdit prétorien. L'équité le demande ainsi, quoiqu'il n'y ait pas de loi précise qui l'établisse.

6. Namusa écrit que si l'eau en coulant a bouché par son limon l'endroit par où elle couloit, en sorte que par sa restagnation elle incommode le fonds supérieur, il y a action contre le propriétaire du fonds inférieur pour le forcer à laisser nettoyer le passage des eaux ; car cette action, dit-il, n'a pas seulement lieu par rapport aux ouvrages faits de main d'homme pour empêcher l'écoulement des eaux, mais encore par rapport à tous les obstacles qui arrivent contre notre volonté. Labeon n'approuve point cette opinion de Namusa : car les terres, dit-il, peuvent recevoir des changemens par leur propre nature. Ainsi, s'il arrive qu'une terre ait reçu d'elle-même de pareils changemens, les deux voisins doivent les supporter, soit qu'ils y gagnent ou qu'ils y perdent. Par cette même raison, si la nature d'un sol se trouve changée par un tremblement de terre, ou par la violence des vents, on ne peut point forcer quelqu'un à souffrir qu'on lui rétablisse son terrain dans son premier état. Il faut pourtant aussi dans ce cas avoir égard à ce que demande l'équité.

7. Le même Labeon décide que si l'amas des eaux a fait un creux dans votre terrain, les voisins ne peuvent point inten-

ter

ter contre vous l'action pour détourner les eaux pluviales. Mais s'il y avoit dans votre terrain un fossé établi par un titre, ou d'une ancienneté qui passât mémoire d'homme, on pourroit intenter cette action contre vous pour vous forcer à le réparer.

§. 8. Labéon dit encore que pour savoir si un ouvrage est d'une ancienneté qui passe mémoire d'homme ou non, il ne faut pas savoir au juste la date du jour et de l'année où il a été fait, mais qu'il suffit que quelqu'un sache qu'il a été fait : en sorte qu'il n'y ait aucun doute là-dessus. Il n'est pas même nécessaire qu'il reste des gens qui s'en souviennent personnellement, il suffit qu'il y ait des gens qui l'aient appris de ceux qui en avoient conservé la mémoire.

9. Le même Labéon dit que si un voisin détourne un torrent afin d'empêcher l'eau de venir jusqu'à lui, et qu'il arrive de là que son voisin en souffre de l'incommodité, il n'auroit cependant pas contre lui l'action pour détourner l'eau pluviale : car détourner l'eau, c'est faire en sorte qu'elle ne vienne pas sur notre fonds. Ce sentiment est le plus juste, pourvu cependant qu'il ne l'ait pas fait dans l'intention de nuire à son voisin, mais dans celle d'éloigner de lui une incommodité.

10. Je pense aussi, avec Ofilius, que cette action n'a pas lieu si le voisin doit à l'autre une servitude en vertu de laquelle il puisse recevoir ses eaux, pourvu cependant qu'il ne reçoive point de préjudice au-delà de la constitution de servitude. D'où il s'ensuit, comme pense Labéon, que si le voisin cède à son voisin le droit de faire passer ses eaux par chez lui, il ne peut plus intenter d'action contre lui à l'effet de lui faire détourner ses eaux pluviales.

3. Ulpian au liv. 53 sur l'Édit.

Trebatius rapporte qu'un particulier, dans le terrain duquel se trouvoit une source, établit auprès des fouleries, d'où l'eau sortoit et passoit sur le terrain du voisin. Il décide que le voisin n'a pas d'action contre lui pour lui faire détourner ses eaux. Cependant plusieurs pensent que s'il restreint l'eau dans un ruisseau, ou s'il fait passer de l'eau mal-propre, on peut l'en empêcher.

1. Trebatius pense aussi que celui qui

Tome VI.

posse tecum à vicinis. Planè si fossa jure facta sit, aut cujus memoria non extat, agi tecum posse aquæ pluviae arcendæ ut reficias.

cujus memoria non extat.

§. 8. Idem Labeo ait, cum quæritur an memoria extet facto opere, non diem et consulem ad liquidum exquirendum : sed sufficere si quis sciat factum, hoc est, si factum esse non ambigatur : nec utique necesse esse, superesse qui meminerint ; verumetiam si qui audierint eos qui memoria tenerint.

Memoriam extare quomodo accipitur.

§. 9. Idem Labeo ait, si vicinus flumen, torrentem averterit, ne aqua ad eum perveniat, et hoc modo sit effectum ut vicino noceatur, agi cum eo aquæ pluviae arcendæ non posse : aquam enim arcere, hoc esse, curare ne influat. Quæ sententia verior est, si modò non hoc animo fecit, ut tibi noceat, sed ne sibi noceat.

De eo qui aquam à se avertit.

§. 10. Illud etiam verum puto, quod Ofilius scribit : si fundus tuus vicino serviat, et propterea aquam recipiat, cessare aquæ pluviae arcendæ actionem : sic tamen si non ultra modum noceat. Cui consequens est quod Labeo putat : si quis vicino cesserit jus ei esse aquam immittere, aquæ pluviae arcendæ eum agere non posse.

De servitute.

3. Ulpianus lib. 53 ad Edictum.

Apud Trebatium relatatum est, eum in cujus fundo aqua oritur, fullonicas circa fontem instituisse, et ex his aquam in fundum vicini immittere cœpisse. Ait ergo, non teneri eum aquæ pluviae arcendæ actione. Si tamen aquam contrivat, vel si spurcam quis immittat, posse eum impediri plerisque placuit.

De fullonicis,

§. 1. Idem Trebalius putat, eum cui

De aquis calidis.

aquæ fluentes calidæ noceant, aquæ pluviae arcendæ cum vicino agere posse. Quod verum non est : neque enim aquæ calidæ, aquæ pluviae sunt.

De irrigatione.

§. 2. Si vicinus, qui arvum solebat certo tempore anni rigare, pratium illic fecerit, cœperitque assidua irrigatione vicino nocere : ait Ofilius, neque damni infecti, neque aquæ pluviae arcendæ actione eum teneri : nisi locum complanaverit, eoque facto citatior aqua ad vicinum pervenire cœpit.

De loco in quo opus sit.

§. 3. Aquæ pluviae arcendæ non nisi eum teneri, qui in suo opus faciat, receptum est : eoque jure utimur. Quare si quis in publico opus faciat, hæc actio cessat : sibi que imputare debet is qui damni infecti cautione sibi non prospexit. Si tamen in privato opus factum sit, et publicum interveniat, de toto agi posse aquæ pluviae arcendæ, Labeo ait.

De fructuario.

§. 4. Neque fructuarius, neque cum eo aquæ pluviae arcendæ agi potest.

4. *Idem lib. 53 ad Edictum.*

De domino operis. De sepulchro.

Quamquam autem cum domino operis tantum aquæ pluviae arcendæ actio sit : tamen Labeo scribit, si quis sepulchrum ædificaverit, ex quo aqua noceat : etiamsi operis dominus esse desierit loco facto religioso, attamen magis probandum est, inquit, aquæ pluviae arcendæ eum teneri : fuit enim dominus, cum opus faceret. Et si jussu judicis compulsus opus restituerit, non esse sepulchri violati actionem.

De alienatione.

§. 1. Julianus quoque scribit, si post judicium aquæ pluviae arcendæ suscep-

souffre de l'incommodité de l'écoulement des eaux chaudes peut tenter notre action contre son voisin. Mais ce sentiment n'est pas vrai, parce que des eaux chaudes ne sont pas des eaux pluviales.

2. Si un voisin qui avoit coutume d'arroser son champ dans une certaine saison de l'année, en fait un pré et l'arrose continuellement, en sorte qu'il nuise à son voisin, Ofilius décide qu'on n'a contre lui ni l'action qui a lieu dans les dommages qu'on craint, ni l'action pour faire détourner les eaux pluviales ; à moins qu'il n'ait aplani le terrain de manière que l'eau coule chez le voisin avec plus de rapidité qu'auparavant.

3. Il est reçu, et c'est notre usage, qu'on n'est tenu de l'action pour faire détourner les eaux pluviales que quand on fait dans son propre terrain des ouvrages nuisibles au voisin. Ainsi cette action cesse si l'ouvrage est fait sur un terrain public. Celui qui voudroit s'en plaindre doit s'imputer de n'avoir pas exigé la caution qu'on a droit de demander à ceux qui entreprennent quelque chose dont on craint du dommage par la suite. Mais si l'ouvrage est fait sur un terrain particulier et en partie sur un terrain public, Labéon pense qu'on peut se servir pour le tout de l'action pour faire détourner les eaux pluviales.

4. Cette action ne peut être intentée ni par l'usufruitier, ni contre lui.

4. *Le même au liv. 53 sur l'Edit.*

Quoiqu'on ne puisse tenter cette action que contre celui qui est propriétaire de l'ouvrage nuisible, cependant Labéon écrit que si quelqu'un bâtissoit un sépulchre dont l'eau qui sortiroit causeroit du préjudice au voisin, il est plus juste de décider que cette action auroit lieu contre lui, quoique le lieu étant devenu religieux, il ait cessé d'en avoir la propriété : car il est vrai de dire qu'il étoit propriétaire lorsqu'il a fait l'ouvrage nuisible. Et si, en exécution du jugement, il est obligé de remettre l'ouvrage en son premier état, il n'y aura pas lieu à l'action établie contre ceux qui violent la sainteté des sépulchres.

1. Julien écrit aussi que si après l'instance commencée sur l'action *aquæ pluviae arcendæ*,

celui contre lequel cette action a été intentée tant pour la réparation du dommage causé que pour le rétablissement du nouvel œuvre en son premier état, vient à aliéner le fonds, le juge doit prononcer la même condamnation que si l'aliénation n'eût pas été faite; car l'instance continue même après l'aliénation, et le jugement doit porter sur le dommage qui a été causé, même sur celui qui a continué depuis l'aliénation.

2. Le même Julien écrit que l'action *aquæ pluviae arcendæ* ne peut avoir lieu que contre le propriétaire. Ainsi, si le fermier fait à l'insu du propriétaire un nouvel œuvre nuisible au voisin, le propriétaire n'est tenu de son côté qu'à en souffrir la destruction. Le fermier peut être poursuivi par l'interdit *quod vi aut clam* à l'effet d'être condamné à rétablir les choses en leur premier état et à indemniser du dommage auquel le nouvel œuvre a pu donner lieu. Cependant si dans ce cas le propriétaire exige du voisin la caution *de damno infecto*, à raison du dommage qu'il pourroit éprouver lors de la destruction du nouvel œuvre, il paroît juste d'obliger le voisin à la donner.

3. Si ce n'est pas le propriétaire, mais son fondé de procuration qui a fait le nouvel œuvre à raison duquel le voisin se trouve incommodé de l'eau pluviale, l'action aura lieu contre lui, comme elle auroit lieu contre son fermier. Le fondé de procuration pourra aussi être poursuivi par l'interdit *quod vi aut clam*, et même, suivant le sentiment de Julien, après que les choses auront été rétablies en leur premier état.

5. *Paul au liv. 49 sur l'Édit.*

Si le fermier a fait à l'insu du propriétaire un nouvel œuvre qui incommodé le voisin par l'abondance des eaux, Labéon a décidé que le fermier étoit soumis à l'interdit *quod vi aut clam*, et que le propriétaire étoit tenu par l'action *aquæ pluviae arcendæ*, parce que lui seul peut rétablir les choses en leur premier état; mais qu'en ce cas le propriétaire ne peut être tenu qu'à souffrir le rétablissement, et autant que le voisin lui donneroit caution (*damni infecti*), c'est-à-dire de réparer le tort qui pourroit lui résulter de ce rétablissement. A l'égard des dépenses qui auront été faites par le propriétaire, il pourra les recouvrer contre

tum fundum alienaverit is, cum quo actum esset de præterito damno, et de opere restituendo, id statuere judicem debere, quod judicaret si nulla alienatio facta esset: nam et fundo alienato nihilominus judicium manere, et damni rationem venire etiam ejus quod post alienationem contingit.

§. 2. Idem Julianus scribit, aquæ pluviae arcendæ actionem non nisi cum domino esse. Idcircoque si colonus, ignorante domino opus fecerit, dominum fundi nihil amplius quam patientiam præstare debere. Colonum autem interdicto quod vi aut clam impensam quoque restituendi operis, et damnum, si quod ex eo datum fuerit, præstare cogendum. Si tamen dominus desideret caveri sibi damni infecti ab eo, ex cujus prædio nocet: æquissimum erit, caveri oportere.

De domine et colono, et procuratore.

§. 3. Item si non ego, sed procurator meus tale opus fecerit, ut aqua pluvia noceat vicino: adversus me hactenus erit actio, quatenus adversus colonum. Ipse autem procurator interdicto quod vi aut clam conveniri poterit, secundum Juliani sententiam, etiam post opus restitutum.

5. *Paulus lib. 49 ad Edictum.*

Si colonus insciente domino opus fecerit ex quo aqua vicino noceat, Labéon respondit, colonum interdicto quod vi aut clam teneri; dominum verò fundi aquæ pluviae arcendæ actione, quia is solus restituere opus potest: sed patientiam duntaxat eum præstare debere, si ei damni infecti stipulatione caveatur. Et si quam impensam in restitutione operis fecerit, consecuturum à colono locati actione: nisi si quis idè non putet, quoniam non fuerit necesse ipsum restituere. Sed si jussu domini fecisset, etiam interdicto dominum teneri.

le fermier par l'action que lui donne son bail; à moins qu'on ne dise que cette action ne lui appartient pas, par la raison qu'il n'a pu être forcé à rétablir les lieux lui-même. Mais si le fermier avoit fait ce nouvel œuvre par l'ordre du propriétaire, celui-ci seroit lui-même soumis à l'interdit *quod vi aut clam*.

6. *Ulpianus lib. 53 ad Edictum.*

Si le propriétaire du fonds supérieur à celui de mon voisin fait un nouvel œuvre qui fasse couler l'eau par le fonds de mon voisin, et ensuite par le mien, Sabin pense avec raison que je puis intenter l'action ou contre mon voisin immédiat, ou contre le propriétaire du fonds supérieur au sien. Ce sentiment est juste.

1. Si l'eau qui incommode coule de plusieurs fonds, ou d'un seul qui nuise à plusieurs héritages, on a décidé, et il est admis dans l'usage, que les propriétaires des fonds peuvent actionner chacun pour leur part, en sorte que la condamnation se fera à raison des portions de chacun; ou si l'action est intentée contre plusieurs propriétaires, ils seront actionnés chacun pour leurs portions, lesquelles seront suivies dans la condamnation.

2. C'est ce qui a donné lieu à cette question: L'eau pluviale qui sort de chez vous incommode un fonds qui est commun entre nous et un autre qui est propre à l'un de nous: peut-il y avoir lieu entre nous à l'action *aquæ pluviae arcendæ*? Je pense que oui: de manière cependant que celui qui sera condamné ne paiera qu'une portion du dommage.

3. Réciproquement, si c'est l'eau du fonds commun qui incommode un fonds propre à l'un de nous, il y aura lieu à l'action *aquæ pluviae arcendæ*. Mais celui qui obtiendra n'aura qu'une portion du dommage qui lui aura été causé.

4. Si le propriétaire d'un fonds l'aliène avant d'intenter l'action *aquæ pluviae arcendæ*, il cesse d'avoir cette action, qui passe au nouveau propriétaire du fonds: car cette action ayant pour but de faire réparer le tort qu'on craint pour la suite, elle commencera d'appartenir au nouveau propriétaire, quoique le nouvel œuvre eût été fait dans le temps que le fonds appartenoit encore à l'ancien propriétaire.

6. *Ulpianus lib. 53 ad Edictum.*

Si tertius opus fecerit, unde decurrens aqua per fundum primi noceat.

Si tertius vicinus opus fecerit, unde decurrens aqua per fundum primi vicini mei mihi noceat: Sabinus ait, posse me, vel cum primo, vel cum tertio, omisso primo agere. Quæ sententia vera est.

De fundo plurium.

§. 1. Si ex plurium fundo decurrens aqua noceat, vel si plurium fundo noceatur: placuit (eoque jure utimur) ut sive plurium fundus sit, singuli in partem experiantur, et condemnatio in partem fiat: sive cum pluribus agatur, singuli in partem convenientur, et in partem fiat condemnatio.

De agro communi et proprio.

§. 2. Inde quæritur, si communi agro meo et proprio agro tua aqua noceat, an agi possit aquæ pluviae arcendæ? Et putem agendum: sic tamen ut pars damni præstetur.

§. 3. Versa quoque vice, si communis ager sit, qui nocet proprio: poterit aquæ pluviae arcendæ agi, ut quis damnum consequatur: sed in partem.

De alienatione fundi.

§. 4. Si quis, priusquam aquæ pluviae arcendæ agat, dominium ad alium transferit fundi, desinit habere aquæ pluviae arcendæ actionem: eaque ad eum transibit, cujus ager esse cœpit: cum enim damnum futurum contineat, ad eum qui dominus erit, incipiet actio pertinere: quamvis, cum alterius dominium esset, opus à vicino factum sit.

5. Il faut observer que l'action *aquæ pluvie arcendæ* n'est pas réelle, mais personnelle.

6. Voici quel est le devoir du juge dans cette action : Si le voisin a fait un nouvel œuvre, il doit le condamner à rétablir les lieux en leur premier état, et à payer le dommage causé depuis la contestation en cause. Si le dommage est arrivé avant la contestation en cause, il se contentera de prononcer le rétablissement des lieux, sans faire mention du dommage.

7. Celse écrit que si j'ai fait un ouvrage qui vous rende l'eau pluviale nuisible, je dois être condamné à l'ôter à mes dépens. Si c'est un autre qui l'a fait, et qui ne dépende point de moi, il suffit que je souffre que vous l'ôtiez. Mais si cet ouvrage a été fait par mon esclave ou par celui dont je suis héritier, à l'égard de l'esclave je dois l'abandonner pour tenir lieu de réparation; dans le second cas je serai condamné comme si j'avois fait l'ouvrage moi-même.

8. A l'égard de l'estimation du dommage, le juge la fera suivant la vérité, c'est-à-dire, conformément au dommage qu'on prouvera avoir été causé.

7. *Paul au liv. 18 sur l'Édit.*

Celui qui a fait un nouvel œuvre à raison duquel on intente contre lui l'action *aquæ pluvie arcendæ*, est obligé de défendre à l'instance, quand même il offriroit de déguerpir; parce qu'il est actionné personnellement pour être condamné à détruire son nouvel œuvre.

1. Il n'en est pas ainsi d'un acheteur de bonne foi, parce qu'il ne peut être condamné qu'à souffrir que le nouvel œuvre soit détruit. Ainsi s'il fait des offres de déguerpir, on doit les recevoir, parce qu'il offre plus qu'on n'a droit de lui demander.

8. *Ulpian au liv. 53 sur l'Édit.*

Pour la validité de la concession du droit de conduire de l'eau dans son terrain, il faut avoir le consentement non-seulement de ceux dans le terrain desquels l'eau prend sa source, mais encore de ceux qui ont l'usage de cette eau, c'est-à-dire de ceux qui ont un droit de servitude sur cette eau. Et c'est avec raison : car cette concession diminuant leur droit, il est juste qu'ils y consentent. Et en général, il faut avoir le consentement

§. 5. *Aquæ pluvie arcendæ actionem, sciendum est non in rem, sed personalem esse.*

Utrum hæc actio sit in rem, an in personam.

§. 6. *Officium autem judicis hoc erit : ut si quidem à vicino opus factum sit, eum jubeat restituere, damnumque sarcire, si quid post litem contestatam contigit. Quòd si ante litem contestatam damnum contigit, tantum opus restituere debet, damnum non sarciet.*

De opere restituendo. De damno quod ante vel post litem contestatam contigit.

§. 7. *Celsus scribit : Si quid ipse feci, quo tibi aqua pluvia noceat, mea impensa tollere me cogendum. Si quid alius qui ad me non pertinet, sufficere ut patiar te tollere. Sed si servus meus, aut is cui heres sum, hoc fecerit : servum quidem noxæ dedere debeo. Quod autem is cui heres sum, fecit, perinde est, atque si ipse fecissem.*

Si is qui convenit est, fecit vel non.

§. 8. *Æstimationem autem judex faciet ex rei veritate, hoc est, ejus damni quod apparuerit datum.*

De æstimatione.

7. *Paulus lib. 18 ad Edictum.*

Is cum quo aquæ pluvie arcendæ agitur, quod opus fecit, licet cedere loco paratus sit, cogitur accipere judicium : quoniam et ex suo nomine convenitur ut opus tollat.

De eo qui loco cedit.

§. 1. *Aliud est in bonæ fidei emptore : hic enim tantum patientiam præstat. Igitur et si fundo cedat, audiendus est : plus enim præstat.*

8. *Ulpianus lib. 53 ad Edictum.*

In concedendo jure aquæ ducendæ, non tantum eorum in quorum loco oritur : verum eorum etiam ad quos ejus aquæ usus pertinet, voluntas exquiritur : id est, eorum quibus servitus aquæ debebatur. Nec immeritò : cum enim minuitur jus eorum, consequens fuit exquiri, an consentiant. Et generaliter, sive in corpore, sive in jure loci ubi aqua oritur, vel in ipsa aqua habeat quis jus, voluntatem ejus esse

De aqua ducenda. Quorum consensum requiritur in jure aquæ ducendæ concedendo.

speclandam placet.

9. *Paulus lib. 49 ad Edictum.*

In diem addicto prædio et emptoris et venditoris voluntas exquirenda est : ut sive remanserit penes emptorem, sive recesserit, certum sit voluntate domini factam aquæ cessionem.

§. 1. Ideò autem voluntas exigitur, ne dominus ignorans injuriam accipiat : nullam enim potest videri injuriam accipere, qui semel voluit.

§. 2. Non autem solius ejus ad quem jus aquæ pertinebit, voluntas exigitur in aquæ cessione : sed etiam domini locorum, etsi dominus uti ea aqua non possit, quia recidere jus solidum ad eum potest.

10. *Ulpianus lib. 53 ad Edictum.*

De voluntate
præcedente et
ratihabitione.

Si autem plures sint ejusdem loci domini, unde aqua ducitur, omnium voluntatem esse sequendam non ambigitur : iniquum enim visum est voluntatem unius ex modica fortè portiuncula domini præjudicium sociis facere.

§. 1. An tamen subsequi voluntas possit, videamus ? Et placet nihil interesse, utrum præcedat voluntas aquæ ductionem, an subsequatur : quia et posteriorem voluntatem prætor tueri debet.

De flumine
navigabili, aut
per quod fit aliud
navigabile.

§. 2. Si flumen navigabile sit, non oportere prætorem concedere ductionem ex eo fieri, Labeo ait, quæ flumen minus navigabile efficiat. Idemque est, et si per hoc aliud flumen fiat navigabile.

11. *Paulus lib. 49 ad Edictum.*

Si cui iter actus
debeatur. De ar-
cu, ponte, specu.

Supra iter alienum arcus aquæ ducendæ causa non jure fiet. Nec is cui iter, actus debetur, pontem, qua possit ire agere, jure extruet. At si specus, non cuciculum sub rivo aget, aqua corrumpetur : quia suffosso eo aqua manabit, et rivus siccatur.

de tous ceux qui ont droit sur la propriété ou sur la qualité du terrain d'où sort la source, ou sur l'eau elle-même.

9. *Paul au liv. 49 sur l'Edit.*

Lorsqu'un fonds est vendu sous une condition résolutoire de la vente, il faut avoir le consentement de l'acheteur et du vendeur, afin d'être certain de tenir la cession de la volonté du vrai maître, soit que le fonds reste à l'acheteur, soit qu'il retourne au vendeur.

1. Ce consentement est requis afin qu'un propriétaire ne reçoive pas de dommage à son insu ; car on n'est pas censé faire de tort à celui qui a une fois consenti.

2. Dans la cession qui se fait du droit de tirer de l'eau, il ne suffit pas d'avoir le consentement de celui qui a droit de tirer cette eau, il faut encore le consentement du propriétaire du terrain où cette eau se trouve, quand même il n'en auroit pas actuellement l'usage, parce que ce droit peut par la suite être réuni à sa propriété.

10. *Ulpien au liv. 53 sur l'Edit.*

S'il y a plusieurs propriétaires du terrain dans lequel l'eau prend sa source, il n'est pas douteux qu'il faut avoir le consentement de tous ; car il a paru injuste que le consentement d'un propriétaire d'une portion peut-être modique de ce terrain, pût préjudicier à ses copropriétaires.

1. Mais examinons si le consentement subséquent suffiroit. On décide qu'il est indifférent que le consentement des propriétaires précède ou suive le fait de celui qui fait usage de l'eau, parce que le préteur a également égard au consentement subséquent.

2. Le préteur ne doit point, suivant Labeon, accorder le droit de tirer d'un fleuve navigable une quantité d'eau dont la soustraction nuirait à la navigation. Il en seroit de même d'un fleuve qui n'étant pas navigable par lui-même se déchargeroit dans un autre qu'il rendroit navigable.

11. *Paul au liv. 49 sur l'Edit.*

On ne peut pas construire un aqueduc dans un endroit où quelqu'un a droit de passage. Pareillement celui qui a un droit de passage ou de chemin ne peut pas élever un pont pour se mettre en état d'exercer son droit. Mais si, pour faciliter son passage, il fait écouler l'eau par un canal couvert cette eau se corrompt, et si on

creuse ce canal l'eau s'écoulera et le ruisseau restera à sec.

1. Cassius décide que dans le cas où l'eau pluviale nuit à un fonds commun à plusieurs personnes, ou découle d'un fonds commun à plusieurs, un copropriétaire peut actionner seul un des copropriétaires du fonds voisin; qu'un seul peut actionner séparément chacun des autres, et que réciproquement chacun peut en actionner un seul, et chacun s'actionner mutuellement. Si l'action est intentée par un seul, et que le rétablissement des lieux et le paiement de la condamnation aient été faits, les autres n'ont plus d'action. De même si on a actionné un seul des copropriétaires, et qu'il ait payé, les autres sont libérés. En ce cas ce qu'un aura payé à la décharge de ses copropriétaires, il pourra se le faire rendre par le juge de l'action en partage. Mais ce ne sera pas cette action qu'on intentera contre celui des copropriétaires qui aura fait l'œuvre nuisible: car il sera obligé de réparer le dommage en entier, aussi bien que celui qui aura conseillé de le faire.

2. Proculus, rapporté par Férox, décide que si l'action *aquæ pluriæ arcendæ* a été intentée contre un des copropriétaires qui n'a pas fait lui-même l'œuvre nuisible, il sera néanmoins condamné à rétablir les lieux à ses dépens, parce qu'il a son recours contre ses copropriétaires par l'action en partage. Mais Férox pense qu'on doit plutôt décider que ce copropriétaire est tenu seulement de souffrir le rétablissement des lieux, parce que c'est au demandeur à s'imputer de n'avoir point intenté son action contre le copropriétaire qui a fait l'œuvre nuisible, et qu'il est injuste que celui qui n'a rien fait soit obligé de rétablir les lieux, sous prétexte qu'il aura recours contre son copropriétaire. Car enfin ne peut-il pas arriver que ce copropriétaire ne soit point solvable?

3. Julien est embarrassé pour fixer le devoir du juge dans cette action si le fonds qui a causé le dommage appartient à deux propriétaires, et que le fonds qui l'a reçu appartient à un seul. Si le fonds dans lequel le nouvel œuvre nuisible a été fait appartient à plusieurs, et que l'action ne soit intentée que contre un des coproprié-

§. 1. Cassius ait, sive ex communi fundo, sive communi aqua noceat, vel unum cum uno agere posse, vel unum separatim cum singulis, vel separatim singulos cum uno, vel singulos cum singulis. Si unus egerit, et restitutio operis, litisque æstimatio facta sit, cæterorum actionem evanescere. Item si cum uno actum sit, et is præstiterit, cæteros liberari: idque quod sociorum nomine datum sit, per arbitrum communi dividendo recuperari posse. Et ex sociis non utique cum eo agendum qui opus fecerit: nec minus eum quoque damnum restituere debere, qui auctor operis fuerit.

De aqua pluvia arcenda. De communi fundo.

§. 2. Apud Ferozem Proculus ait, si cum uno dominorum actum sit, qui opus non fecerit, debere eum opus restituere sua impensa: quia communi dividendo actionem habet. Sed sibi magis placere, patientiam duntaxat eum præstare oportere: quia sua culpa actor id patiatur, qui non agit cum eo à quo opus factum sit. Et est iniquum eum qui non fecit, id restituere oportere, quoniam communi dividendo agere potest. Quid enim fiet, si socius ejus solvendo non fuerit?

§. 3. Officium autem judicis inter duos accepti quale futurum sit, dubitare se Julianus ait: si fortè unius fundus fuerit, cui aqua noceat: si verò in quo opus factum, sit pluvium, et cum uno eorum agatur, utrum et ejus damni nomine, quod post litem contestatam datum sit, et operis non restituti insolidum condemnatio

feri debeat : quemadmodum cum servi communis nomine noxali iudicio cum uno agitur, condemnatio in solidum fiet : quoniam quod præstiterit, potest à socio recipere : an verò is cum quo agitur pro parte sua, et damni dati et operis non restituti nomine dammandus sit ; ut in actione damni infecti fiat, cum ejus prædii ex quo damnum metuatur, plures domini sint, et cum uno eorum agatur : licet opus ex quo damnum futurum sit, individuum sit, et ipsæ ædes, solumque earum non potest pro parte duntaxat damnum dare : nihilominus eum, cum quo agitur, pro sua parte condemnari. Magisque existimat id servandum in aquæ pluriæ arcendæ actione, quod in actione damni infecti : quia utrobique non de præterito, sed de futuro damno agitur.

§. 4. Quod si is fundus cui aqua pluvia nocet, plurium sit, agere quidem vel singulos posse : sed damni quod post litem contestatam datum sit, non amplius parte sua consequenturum. Item si opus restitutum non fuerit, non amplius quam quod pro parte eorum interfuerit opus restitui, condemnationem fieri oportere.

§. 5. Si ex privato agro in agrum communem aqua immittatur, Ofilius ait socium cum eo agere posse.

De opere manufacto. De vi fluminis.

§. 6. Trebatius existimat, si de eo opere agatur, quod manu factum sit, omnimodò restituendum id esse ab eo cum quo agitur. Si verò vi fluminis ager delatus sit, aut glareæ injecta, aut fossa limo repleta, tunc patientiam duntaxat præstandam.

taires, faudra-t-il que la condamnation soit solidaire contre tous à raison du dommage arrivé depuis la contestation et du refus de rétablir les lieux ? car c'est ainsi qu'on en use dans les actions intentées contre un des maîtres au sujet d'un esclave commun qui a causé quelque tort, parce que celui des maîtres qui paie la condamnation entière a son recours contre son copropriétaire. Ou bien dirons-nous que le copropriétaire actionné ne doit être condamné que pour sa part et portion, tant à raison du dommage causé qu'à raison du refus de rétablir les lieux, comme on le pratique dans l'action *damni infecti*, lorsque l'héritage dont on craint quelque dommage est commun à plusieurs, et qu'on n'en attaque qu'un seul, quand même cet héritage qui menace ruine seroit indivis entre les propriétaires, et qu'on ne pourroit pas retirer le dommage ni de l'édifice ni du terrain ? car en ce cas le copropriétaire attaqué n'est condamné que pour sa portion. Julien pense qu'il y a plus de raison à pratiquer dans l'action *aquæ pluriæ arcendæ* ce qu'on observe dans l'action *damni infecti*, d'autant plus que dans ces deux actions il ne s'agit pas d'un dommage déjà arrivé, mais d'un dommage qu'on appréhende.

4. Si le fonds qu'une eau pluviale incommode appartient à plusieurs, chaque propriétaire peut en particulier actionner le voisin, mais ils n'obtiendront chacun que pour leur part l'indemnité du dommage qui aura été causé depuis la contestation en cause ; et en cas de refus de rétablir les choses en leur premier état, la condamnation vis-à-vis de chacun sera proportionnée à l'intérêt qu'il aura eu à ce rétablissement.

5. Si un particulier fait sortir ses eaux par un fonds qui lui est commun avec un autre, son copropriétaire aura à cet égard action contre lui.

6. Trebatius pense que si le nouvel œuvre nuisible a été fait de main d'homme, on doit absolument condamner celui qui est actionné à rétablir à ses frais les choses en leur premier état. Mais si le nouvel œuvre a été causé par le débordement d'un fleuve qui aura comblé des fossés, ou par le gravier ou autres immondices qu'il aura apportées, alors le maître du terrain n'est obligé qu'à laisser

laisser enlever au voisin ce qui peut lui nuire.

12. *Le même au liv. 16 sur Sabin.*

L'acheteur, à moins que la vente ne soit simulée, et ceux qui succèdent à tout autre titre au propriétaire dans le fonds duquel le nouvel œuvre nuisible a été fait, doivent ou rétablir les choses en leur premier état, s'ils le jugent à propos, ou souffrir qu'on enlève ce qui nuit; car il n'est pas douteux que c'est au demandeur à s'imputer sa négligence avant l'aliénation. On doit dire la même chose du copropriétaire de celui qui a fait un nouvel œuvre, si lui-même n'y a point eu part. Il en est de même lorsque le fonds dans lequel le nouvel œuvre a été fait est parvenu à quelqu'un par legs ou par donation.

13. *Gaius sur l'Édit du préteur urbain, au titre de l'action aquæ pluvie arcendæ.*

Mais le vendeur ou le donateur sera tenu à restituer au demandeur les dépenses qu'il aura faites par l'interdit *quod vi aut clam*.

14. *Paul au liv. 49 sur l'Édit.*

Atéius pense que si un particulier après avoir fait un nouvel œuvre nuisible dans son fonds, l'aliène à un homme puissant pour détourner de lui l'action, on agira contre lui par l'interdit *quod vi aut clam*, à cause de cela même qu'il a cessé d'être propriétaire, et après l'année on aura contre lui l'action du dol.

1. Dans l'action *aquæ pluvie arcendæ*, il s'agit d'un fait ou d'un nouvel œuvre nuisible. Ainsi, si par un vice du terrain une partie du sol s'est affaissée, et que cette cause rende les eaux pluviales nuisibles au voisin, il n'y a point lieu à l'action. On pourroit dire la même chose si un pareil accident arrivoit à un ouvrage fait de main d'homme.

2. Cette action, ainsi que celle *damni infecti*, a pour objet le dommage qu'on appréhende, au lieu que presque toutes les autres actions ont pour objet la réparation d'un dommage déjà causé.

3. Quant au dommage causé avant l'instance, on doit se servir de l'interdit *quod vi aut clam*; et pour celui qui pourroit arriver après le jugement, on doit faire donner la caution *damni infecti*, ou on doit faire

Tome VI.

12. *Idem lib. 16 ad Sabinum.*

Emptor, nisi simulata venditio est, cæterique successores, vel restituere, si velint, opus factum, vel patientiam præstare debent: nam actori moram suam nocere debere manifestum est. In eadem causa est etiam socius ejus qui opus fecit, si ipse auctor non fuit. Idemque in donato fundo legatove est.

De alienatione.
De successoribus

13. *Gaius ad Edictum prætoris urbani, titulo de aquæ pluvie arcendæ.*

Sed venditor aut donator interdicto quod vi aut clam de damno et impensis ab actore factis tenebitur.

14. *Paulus lib. 49 ad Edictum.*

Atéius ait, si is qui opus fecerit, potentiori vendiderit prædium: quatenus desierit dominus esse, agendum cum eo quod vi aut clam: quod si annus præterierit, de dolo judicium dandum.

§. 1. Cum agitur aquæ pluvie arcendæ, de facto quod nocet, quæritur. Ideoque si vitio loci pars aliqua soli subsegit, quamvis per eam causam aqua pluvia inferiori noceat, nulla competit actio. Idem fortasse dicitur, si in agro manufactum aliquid subsederit.

De eo quod subsegit. De vitio. De manufacto.

§. 2. In hoc judicium, sicut in *damni infecti*, futurum damnum venit: cum reliquis ferè omnibus judiciis præteritum præstetur.

De damno futuro vel præterito.

§. 3. De eo quod antè datum est, quod vi aut clam agendum est: de eo quod post sententiam judicis futurum est, *damni infecti* caveri oportet: vel ita opus restituendum est, ut nullum periculum

damni supersit.

De opere post
litem contesta-
tam facto.

§. 4. De eo opere quod post litem contestatam factum est, novo iudicio agendum est.

15. *Idem lib. 16 ad Sabinum.*

Sed interdum opus et quod post litem contestatam factum est, tollitur : si id quod antecessit, tolli sine eo non potest.

16. *Pomponius lib. 20 ad Sabinum.*

De alienatione.

Post venditionem et traditionem quòd nocitum sit ei fundo, de quo ante iudicium acceptum sit aquæ pluvix arcendæ, nihilominus eo iudicio venditorem posse consequi : non quia venditori, sed quòd rei damnum datum sit : idque eum emptori restituere debere. Sed si antequàm noceatur, is cum quo actum sit, vendat : statim agendum cum emptore : vel intra annum cum eo qui vendiderit, si iudicii evitandi causa id fecerit.

17. *Paulus lib. 15 ad Plautium.*

De aqua dur-
cenda. De non
usu.

Si priùs nocturnæ aquæ servitus mihi cessa fuerit, deinde postea alia cessione diurnæ quoque ductus aquæ concessus mihi fuerit, et per constitutum tempus nocturna duntaxat aqua usus fuerim : amitto servitatem aqua diurnæ, quia hoc casu plures sunt servitutes diversarum causarum.

De lapide. De
consuetudine.¹

§. 1. Rectè placuit, non aliàs per lapidem aquam duci posse, nisi hoc in servitute constituenda comprehensum sit : non enim consuetudinis est, ut qui aquam habeat, per lapidem statum ducat. Illa autem quæ ferè in consuetudine esse solent, ut per fistulas aqua ducatur, etiam si nihil sit comprehensum in servitute constituenda fieri possunt : ita tamen, ut nullum damnum domino fundi ex his detur.

De aquæ haustu,
an locus medius

§. 2. Via publica intercedente haustus servitatem constitui posse placuit : et est

tellement rétablir les choses qu'il n'y ait plus de danger à craindre.

4. Par rapport au nouvel œuvre fait depuis la contestation en cause, il faut intenter une nouvelle action.

15. *Le même au liv. 16 sur Sabin.*

Quelquefois cependant le nouvel œuvre fait depuis la contestation en cause doit être détruit par le seul effet du jugement, quand on ne peut point laisser subsister l'ancien œuvre qui avoit donné lieu à la contestation sans détruire le nouveau.

16. *Pomponius au liv. 20 sur Sabin.*

Lorsque le fonds à qui le nouvel œuvre a nui est vendu avant le jugement sur l'action *aquæ pluvix arcendæ*, le vendeur pourra néanmoins retirer les dommages et intérêts adjugés par la sentence, non parce que le dommage a été causé au vendeur, mais parce qu'il a été causé à la chose ; et par cette raison, il doit rendre à l'acheteur ce qu'il recevra à cette occasion. Mais si celui qui est actionné vend son fonds avant que le dommage soit causé, il faut ou intenter sur le champ l'action contre le nouvel acquéreur, ou dans l'année contre le vendeur, s'il a aliéné dans l'intention de se soustraire au jugement.

17. *Paul au liv. 15 sur Plautius.*

Si après m'être fait céder le droit de tirer de l'eau pendant la nuit, j'acquiers par une nouvelle cession le droit de tirer aussi de l'eau pendant le jour, et que dans l'intervalle du temps fixé pour la prescription je n'aie fait usage de mon droit que pendant la nuit, je perds le droit que j'avois acquis pour le jour, parce qu'il y a en ce cas deux servitudes qui ont différentes causes.

1. On a décidé avec raison qu'on ne pouvoit conduire l'eau par des rigoles de pierre, à moins qu'on n'y soit autorisé par le titre de la servitude ; parce qu'il n'est point d'usage que les conduits d'eau soient de pierre travaillée. Mais les ouvrages qu'on a coutume de faire pour conduire l'eau par des canaux peuvent être faits, quand même il n'en seroit rien dit dans le titre de servitude, pourvu qu'on ne cause par-là aucun dommage au fonds qui doit la servitude.

2. On a décidé qu'on pouvoit accorder et acquérir le droit de puisage, quoiqu'il

il y ait un chemin public entre les deux fonds. Ce sentiment est juste. Il en seroit de même si les fonds étoient séparés non par un chemin, mais par une rivière publique, dans les cas où cette rivière publique n'empêcherait pas d'établir la servitude de chemin, de sentier ou de charroi, c'est-à-dire si la grandeur de la rivière n'est point un obstacle au passage.

3. De même, si mon voisin doit une servitude à un de mes fonds qui ne touche pas immédiatement le sien, mais qui en est séparé par un autre fonds à moi appartenant, je peux intenter action contre lui, et soutenir que j'ai droit de passage par son fonds pour aller à ce fonds plus éloigné, quoique je ne puisse pas avoir de servitude sur le fonds intermédiaire qui m'appartient. C'est en ce cas la même chose que si le fonds intermédiaire étoit public, ou s'il y avoit entre les deux fonds une rivière guéable. Mais ces servitudes ne pourroient être imposées, s'il y avoit entre les fonds un lieu sacré, religieux ou saint dont l'usage ne seroit pas permis.

4. S'il y a un fonds intermédiaire entre le vôtre et le mien, je pourrai imposer sur le vôtre la servitude de puisage, si le propriétaire du fonds intermédiaire me cède un passage chez lui; de même que si je voulois aller puiser à une rivière publique qui confine votre terrain, vous pourriez me céder un droit de passage par votre fonds pour aller à cette rivière.

18. *Javolenus au liv. 10 de Cassius.*

Si le nouvel œuvre qui rend les eaux pluviales nuisibles a été fait sur un fonds public, il n'y a point lieu à notre action; mais elle auroit lieu s'il y avoit seulement entre les deux fonds un lieu public. La raison de cette différence est que l'action *aquæ pluriæ arcendæ* ne peut avoir lieu que contre le propriétaire du fonds sur lequel se trouve le nouvel œuvre nuisible.

1. On ne peut point sans permission du prince conduire de l'eau à travers un chemin public.

19. *Pomponius au liv. 14 sur Quintus-Mucius.*

Labéon décide que si mon voisin souffre que je fasse un nouvel œuvre qui doit lui rendre les eaux pluviales nuisibles, il n'a

verum. Sed non solum si via publica interveniat, sed et si flumen publicum: eodem casu quo interveniente flumine publico, viæ, itineris, aclus servitus imponi potest, id est, si non sit impedimento transeunti magnitudo fluminis.

impediatur servitutum.

§. 3. Sic et si non proximo meo prædio servitutem vicinus debeat, sed ulteriori, agere potero jus esse mihi ire agere ad illum fundum superiorem, quamvis servitutem ipse per fundum meum non habeam: sicut interveniente via publica vel flumine, quod vado transiri potest. Sed loco sacro, vel religioso, vel sancto interveniente, quo fas non sit uti, nulla eorum servitus imponi poterit.

§. 4. Sed si fundus medius alterius inter me et te intercedit, haustus servitutem fundo tuo imponere potero, si mihi medius dominus iter ad transeundum cessarit: quemadmodum si ex flumine publico perenni haustu velim uti, cui flumini ager tuus proximus sit, iter mihi ad flumen cedi potest.

18. *Javolenus lib. 10 ex Cassio.*

Si in publico opus factum est, qua aqua pluvia noceret, agi non potest: interveniente loco publico, agi poterit. Causa ejus rei hæc est, quod ea actione non tenetur, nisi dominus solus.

De aqua pluvia arcenda (De loco publico).

§. 1. Sine permissu principis aqua per viam publicam duci non potest.

De aqua duccenda per viam publicam.

19. *Pomponius lib. 14 ad Quintum Mucium.*

Labéon ait, si patiente vicino opus faciam, ex quo ei aqua pluvia noceat, non teneri me actione aquæ pluriæ arcendæ.

De aqua pluvia arcenda. De patientia vicini.

20. *Idem lib. 34 ad Sabinum.*

Sed hoc ita, si non per errorem aut imperitiam deceptus fuerit: nulla enim voluntas errantis est.

21. *Idem lib. 32 ad Quintum Mucium.*

Si venis incisus aqua pervenire ad vicium desierit.

Si in meo aqua erumpat, quæ ex tuo fundo venas habeat: si eas venas incidaris, et ob id desierit ad me aqua pervenire, tu non videris vi fecisse, si nulla servitus mihi eo nomine debita fuerit: nec interdicto quod vi aut clam teneri.

22. *Idem lib. 10 ex variis Lectionibus.*

De usufructu fundi legato.

Si usufructus fundi legatus fuerit, aquæ pluviae arcendæ actio heredi et cum herede est, cujus prædium fuerit. Quod si ex opere incommodum aliquid patitur fructuarius, poterit quidem interdum vel interdicto experiri quod vi aut clam. Quod si ei non competet, quærendum est, an utilis ei quasi domino actio aquæ pluviae arcendæ dari debeat: an verò etiam contendat jus sibi esse uti frui. Sed magis est utilem aquæ pluviae arcendæ ei actionem accommodare.

Quomodo res resit uenda.

§. 1. Non aliter restituissse rem videbitur is qui opus fecit, quàm si aquam coërceat.

Si fructuarius opus fecerit.

§. 2. Sed etsi fructuarius opus fecerit, per quod aqua pluvia alicui noceat, erit quidem actio legitima cum domino proprietatis: an verò etiam utilis in fructuarii actio aquæ pluviae arcendæ danda sit, quæsitum est? Et magis est, ut detur.

23. *Paulus lib. 16 ad Sabinum.*

De auctoritate publica.

Quod principis aut senatus jussu, aut ab his qui primi agros constituerunt, opus factum fuerit, in hoc iudicium non venit.

point contre moi l'action *aquæ pluviae arcendæ*.

20. *Le même au liv. 34 sur Sabin.*

Cela n'a pourtant lieu qu'autant qu'il n'aura pas été trompé par erreur ou par ignorance: car l'erreur ôte tout consentement.

21. *Le même au liv. 32 sur Quintus-Mucius.*

Une eau qui a différentes tranchées dans votre fonds vient couler avec rapidité sur le mien; si vous coupez ces tranchées, en sorte que l'eau ne vienne plus chez moi, vous n'êtes point censé avoir usé de violence envers moi, si je n'avois aucun titre de servitude pour me procurer cette eau, et je n'aurai point contre vous l'interdit *quod vi aut clam*.

22. *Le même au liv. 10 des différentes Leçons.*

Dans le cas où l'usufruit d'un fonds seroit légué, l'action *aquæ pluviae arcendæ* auroit lieu pour et contre l'héritier à qui reste la propriété du fonds. Si l'usufruitier souffre quelque incommodité du nouvel œuvre, il pourra, en attendant que le propriétaire agisse, se servir lui-même contre le voisin de l'interdit *quod vi aut clam*. Si l'action *aquæ pluviae arcendæ* n'appartient point à l'usufruitier, on pourroit voir si, au défaut de la directe, il ne pourroit pas au moins intenter l'action utile, en le regardant comme quasi-proprétaire, ou s'il pourroit encore intenter l'action confessoire qu'il a contre ceux qui voudroient l'empêcher de jouir. Mais il vaut mieux lui accorder l'action utile *aquæ pluviae arcendæ*.

1. Celui qui a fait le nouvel œuvre ne sera censé avoir rétabli les choses en leur état que lorsqu'il aura empêché le cours des eaux pluviales.

2. Si c'est l'usufruitier qui fait un nouvel œuvre qui rend nuisibles au voisin les eaux pluviales, l'action directe aura lieu contre le maître de la propriété; mais ne pourroit-il pas avoir contre l'usufruitier l'action utile? Je crois qu'on pourroit la lui accorder.

23. *Paul au liv. 16 sur Sabin.*

Cette action n'a pas lieu par rapport aux ouvrages qui ont été faits par l'ordre du prince ou du sénat, ou par ceux qui ont mis les premiers les terres en valeur.

1. Cette action a lieu aussi pour les fonds dont on n'a que la propriété utile et dont la directe appartient au peuple Romain.

2. Cette action a aussi pour objet les chaussées faites sur des fonds particuliers le long des rivières, même lorsqu'elles causent du dommage de l'autre côté du fleuve, pourvu qu'elles aient été faites depuis un temps dont on ait mémoire, et qu'on n'ait pas eu droit de les faire.

24. *Alfenus au liv. 4 du Digeste abrégé par Paul.*

Un voisin propriétaire d'un fonds supérieur labouroit son champ de manière que l'eau pluviale tomboit par ses sillons dans le champ du voisin inférieur. On a demandé si celui-ci ne pouvoit pas le forcer à labourer son champ de manière que les sillons fussent tournés dans un autre sens, sans regarder son champ? Alfenus a répondu qu'il ne pouvoit pas empêcher son voisin de labourer à sa fantaisie.

1. Mais s'il faisoit dans son champ de grandes rigoles de travers par où l'eau couleroit abondamment dans le champ du voisin, le juge de l'action *aquæ pluviae arcendæ* pourroit le forcer à les combler.

2. De même, s'il faisoit des fossés qui porteroient les eaux pluviales chez le voisin, le juge pourroit également le forcer à les combler s'il y avoit apparence que ces eaux pluviales dussent nuire au voisin; et faute par lui de les combler, il le condamneroit, quand même, avant le jugement, l'eau n'auroit pas encore commencé à couler par les fossés.

3. Dans le temps de l'accroissement ou du décroissement des lacs, les voisins ne peuvent rien faire qui les augmente ou qui les resserre.

25. *Julien au liv. 5 de Minucius.*

Celui au fonds duquel est dû un droit de chemin peut, pour le bien de son fonds, intenter l'action *aquæ pluviae arcendæ*, si le voisin fait quelque nouvel œuvre qui fasse couler l'eau pluviale sur le chemin qui lui est dû; parce qu'en détériorant ainsi son chemin, il cause du dommage à son fonds.

26. *Scævola au liv. 4 des Réponses.*

Scævola a répondu que les magistrats autorisent les aqueducs qui sont construits

§. 1. *Hæc actio etiam in vectigalibus agris locum habet.*

De agro vectigali.

§. 2. *Aggeres juxta flumina in privato facti, in arbitrium aquæ pluviae arcendæ veniunt, etiamsi trans flumen noceant: ita si memoria eorum extet, et si fieri non debuerunt.*

De aggeribus.

24. *Alfenus lib. 4 Digestorum à Paulo epitomatorum.*

Vicinus loci superioris pratium ita arabat, ut per sulcos, itaque porcas aqua ad inferiorem veniret. Quæsitum est an per arbitrium aquæ pluviae arcendæ possit cogi, ut in alteram partem araret, ne sulci in ejus agrum spectarent? Respondit, non posse eum facere, quominus agrum vicinus, quemadmodum vellet, araret.

De statione et sulcis.

§. 1. *Sed si quis sulcos transversos aquarios faceret, per quos in ejus agrum aqua deflueret, hosce ut operiret, per arbitrum aquæ pluviae arcendæ posse cogere.*

De sulcis aquarios.

§. 2. *Sed et si fossas fecisset, ex quibus aqua pluvia posset nocere, arbitrum, si appareat futurum ut aqua pluvia noceret, cogere oportere fossas eum explere: et nisi faceret, condemnare: tametsi antequàm adjudicaret, aqua per fossas nunquàm fluxisset.*

De fossis.

§. 5. *Lacus cum aut crescerent, aut decrescerent, nunquàm neque accessionem, neque decessionem in eos vicinis facere licet.*

Lacubus.

25. *Julianus lib. 5 ex Minucio.*

Is cujus fundo via debetur, aquæ pluviae arcendæ agere potest fundi sui nomine: quoniam deteriore via facta fundo nocetur.

De via.

26. *Scævola lib. 4 Responsorum.*

Scævola respondit, solere eos qui juri dicundo præsumt, lueri ductus aquæ,

De aqua ductenda. De ventustate.

quibus auctoritatem vetustas daret, tametsi jus non probaretur.

TITULUS IV.

DE PUBLICANIS,

ET VECTIGALIBUS, ET COMMISSIS.

I. *Ulpianus lib. 55 ad Edictum.*

Edictum.

PRÆTOR ait: *Quod publicanus, ejus publicani nomine vi ademerit, quodve familia publicanorum: si id restitutum non erit, in duplum; aut si post annum agetur, in simplex judicium dabo. Item si damnum injuria furtumve factum esse dicetur, judicium dabo. Si id ad quos ea res pertinebit, non exhibebitur, in dominos sine noxæ deditione judicium dabo.*

§. 1. Hic titulus ad publicanos pertinet. Publicani autem sunt, qui publico fruuntur: nam inde nomen habent, sive fisco vectigal pendant, vel tributum consequantur. Et omnes qui quid à fisco conducunt, rectè appellantur publicani.

Ratio edicti.

§. 2. Dixerit aliquis, ad quid utique hoc edictum propositum est? quasi non et alibi prætor providerit furtis, damnis, vi raptis. Sed è re putavit, et specialiter adversus publicanos edictum proponere.

Collatio hujus edicti, actionis vi bonorum raptorum legis Aquiliæ et furti.

§. 3. Quod quidem edictum in aliqua parte mitius est: quippe cum in duplum datur, cum vi bonorum raptorum in quadruplum sit, et furti manifesti æquè in quadruplum.

§. 4. Et restituendi facultas publicano vi abreptum datur: quod si fecerit, omni onere exiit, et pœnali actione ex hac parte edicti liberatur. Unde quæritur, si quis velit cum publicano non ex hoc edicto, sed ex generali vi bonorum raptorum

XXXIX, TITRE IV.

d'ancienne date, quand même on ne pourroit pas prouver le titre en vertu duquel ils ont été construits.

TITRE IV.

DES FERMIERS DES IMPOTS

PUBLICS,

Des impôts et des amendes faute de déclaration.

I. *Ulpien au liv. 55 sur l'Edit.*

L'ÉDIT du préteur porte: « Ce que les fermiers des impôts publics, ou ceux de leur famille préposés par eux auront enlevé par violence sera restitué aux parties, sinon je donnerai dans l'année action pour le double, et après l'année pour le simple. De plus, si quelqu'un a reçu quelque dommage, ou si on se plaint d'avoir été volé, je donnerai action. Si on ne représente point les délinquans aux parties intéressées, je donnerai action contre les maîtres, qui ne pourront pas s'y soustraire en abandonnant leurs esclaves pour tenir lieu de réparation. »

1. Ce titre regarde les fermiers des impôts publics. On les appelle publicains, parce qu'ils touchent les deniers publics, soit qu'ils payent au fisc une redevance, soit qu'ils lui rapportent les deniers qu'ils touchent par tête. En général, on appelle avec raison publicains ceux qui tiennent quelque bail du fisc.

2. Néanmoins, dira quelqu'un, à quoi bon cet édit particulier? comme si le préteur n'avoit pas pourvu ailleurs aux peines résultantes des vols, des dommages causés à autrui, et des vols faits avec violence. Mais le préteur a cru qu'il étoit important de faire un édit particulier contre les publicains.

3. La peine portée par cet édit est à quelques égards plus douce: car elle n'est qu'au double, au lieu que l'action qui résulte des vols faits avec violence et des vols manifestes est au quadruple.

4. D'ailleurs on accorde au publicain la faculté de restituer ce qui a été enlevé avec violence: quoi faisant, il est déchargé de tout, ainsi que de l'action pénale établie par cet édit. C'est ce qui a fait demander si on pourroit vis-à-vis d'un publicain ne

point intenter l'action proposée par cet édit, mais se servir contre lui des actions qui sont ouvertes dans les cas de vol avec violence, de dommage causé ou de vol ordinaire? Et il est décidé qu'on le peut. Pomponius l'écrivit expressément. Car il est absurde de penser qu'on eût voulu rendre la cause des publicains meilleure que celle des autres citoyens.

5. Le mot de famille, employé dans cet édit, ne regarde pas seulement les esclaves des publicains, il comprend aussi ceux qui sont de la famille des publicains. Ainsi cet édit comprend les enfans des publicains, et les esclaves d'autrui employés par eux dans la perception des impôts. Par conséquent si l'esclave d'un publicain a fait un vol avec violence, mais qu'il ne soit pas du nombre de ceux qui sont préposés à la perception de l'impôt, notre édit n'aura plus lieu.

6. Ce qui est ajouté à la fin de l'édit, si on ne représente point les délinquans aux parties intéressées je donnerai action contre les maîtres, qui ne pourront pas s'y soustraire en abandonnant leurs esclaves pour tenir lieu de réparation, est particulier à cet édit. Si les publicains ne représentent pas les esclaves qui ont délinqué, il y a action contre eux sans qu'ils puissent faire abandon des esclaves, soit qu'ils les aient en leur puissance ou non, soit qu'ils puissent ou ne puissent pas les représenter.

2. *Gaius au liv. 21 sur l'Édit provincial.*

Il ne sera pas même permis au maître de l'esclave absent de le défendre en jugement.

3. *Ulpian au liv. 55 sur l'Édit.*

Au lieu que si on eût représenté les esclaves, on n'auroit été attaqué que par l'action noxale. Ce qui fait qu'on a rendu à cet égard la condition des publicains si dure, c'est qu'ils doivent se servir d'esclaves honnêtes gens pour cet emploi.

1. Quand le prêteur dit contre les maîtres, c'est-à-dire aussi contre les associés des publicains, quand même ils ne seroient pas maîtres.

2. Mais la partie intéressée doit dire avant tout quels esclaves il veut qu'on lui représente, afin que le refus donne ouverture à cette action. Si même elle disoit, représentez-les moi tous, afin que je puisse reconnoître

rum, damni injuriæ vel furti agere, an possit? Et placet posse: idque Pomponius quoque scribit. Est enim absurdum meliorem esse publicanorum causam, quam cæterorum effectam opinari.

§. 5. *Familiæ nomen hic non tantum ad servos publicanorum referemus: verum et qui in numero familiarum sunt publicani. Sive igitur liberi sint, sive servi alieni, qui publicanis in eo vectigali ministrant, hoc edicto continebuntur. Proinde et si servus publicani rapuit, non tamen in ea familia constitutus, quæ publico vectigali ministrat, hoc edictum cessabit.*

Familia quomodo accipitur.

§. 6. *Quod novissimè prætor ait, Si hi non exhibebuntur, in dominos sine noxæ deditioe judicium dabo, hoc proprium est hujus edicti: quod si non exhibeantur servi, competit judicium sine noxæ deditioe: sive habeant eos in potestate, sive non: sive possint exhibere, sive non possint.*

De servis exhibendis, et de noxæ deditioe.

2. *Gaius lib. 21 ad Edictum provinciale. Nec licebit domino absentem defendere.*

3. *Ulpianus lib. 55 ad Edictum.*

Cum si exhibuissent, noxali judicio convenirentur. Idcirco autem tam dura conditio eorum effecta est: quia debent bonos servos ad hoc ministerium eligere.

Si plures servi furtum vel damnum admisserint.

§. 1. *Quod ait in dominos, sic accipiendum est, in socios vectigalis, licet domini non sint.*

§. 2. *Antè autem auctorem dicere oportet, quem vel quos desideret exhiberi, ut si non exhibeantur, hinc agatur. Sed si dicatur, Exhibe omnes ut possim dignoscere quis sit, puto audiendum.*

§. 3. Si plures servi id furtum vel damnum admiserint : hoc debet servari , ut si tantum præstetur , quantum si unus liber fecisset , absolutio fiat.

4. *Paulus lib. 52 ad Edictum.*

De herede publicani.

Si publicanus qui vi advenit , decesserit : Labeo ait in heredem ejus , quo locupletior factus sit , dandam actionem.

De rebus quas in usus advehendas sibi mandant præsidés.

§. 1. De rebus quas in usus advehendas sibi mandant præsidés , divus Hadrianus præsidibus Galliarum scripsit , ut quotiens quis in usus aut eorum qui provinciis exercitibusve præsent , aut procuratorum suorum , usus sui causa mittet quendam empturum : significet libello manu sua subscripto , eumque ad publicanum mittat , ut si quid amplius quam mandatum est , transferret , id munificium sit.

De consuetudine

§. 2. In omnibus vectigalibus ferè consuetudo spectari solet : idque etiam principalibus constitutionibus cavetur.

5. *Gaius ad Edictum prætoris urbani , titulo de Publicanis.*

De re restituta.

Hoc edicto efficitur , ut ante acceptum quidem judicium restituta re , actio evanescat ; post acceptum verò judicium nihilominus pœna duret. Sed tamen absolutus est etiam , qui post acceptum judicium restituere paratus est.

Duplum quomodo accipitur.

§. 1. Quærentibus autem nobis , utrum duplum totum pœna sit , et præterea rei sit persecutio ; an in duplo sit et rei persecutio , ut pœna simpli sit ? Magis placuit , ut res in duplo sit.

6. *Modestinus lib. 2 de Pœnis.*

De multis publicanis.

Si multi publicani sint , qui illicitè quid exegerunt , non multiplicatur dupli actio , sed omnes partes præstabunt : et quod ab alio præstari non potest , ab altero exigetur , sicut divus Severus et Antoninus rescripserunt. Nam inter criminis reos , et

celui qui m'a fait tort , je crois qu'on devoit avoir égard à sa demande.

3. Si le vol a été fait ou le tort causé par plusieurs esclaves , je crois que le publicain doit être renvoyé absous , s'il offre de payer autant que si une seule personne libre étoit coupable de ces délits.

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

Si le publicain qui a volé avec violence est mort , Labéon décide que l'action a lieu contre son héritier , autant qu'il en sera devenu plus riche.

1. A l'égard des marchandises que les présidens des provinces se font transporter pour leur usage , l'empereur Adrien , dans un rescrit adressé aux présidens des Gaules , répond que lorsque quelqu'un enverra faire des achais de marchandises pour l'usage de ceux qui commandent les armées ou les provinces , ou pour l'usage des procureurs du prince , il sera obligé de donner au commissionnaire un billet signé de sa main , et de l'adresser au publicain , afin que ce qui se trouvera transporté de plus paye les droits.

2. En matière d'impôt , il faut toujours suivre la coutume des lieux. Les ordonnances des princes le portent expressément.

5. *Gaius sur l'Edit du préteur urbain , au titre des Publicains.*

Le sens de cet édit est que si la restitution est faite avant l'instance commencée , l'action n'a plus lieu ; après la contestation l'action pénale dure. Cependant si le publicain offre de restituer , même après la contestation commencée , il doit être renvoyé absous.

1. Nous demandons si la condamnation au double portée par cet édit étoit entièrement pénale , en sorte qu'il restât encore ensuite la demande en restitution de la chose ; ou si cette restitution étoit comprise dans la condamnation au double , de manière que la peine ne fût qu'au simple ? On s'est décidé pour que la chose fût au double.

6. *Modestin au liv. 2 des Peines.*

S'il y a plusieurs publicains qui aient exigé quelque chose d'illicite , on ne multiplie pas contre chacun d'eux l'action au double , mais ils paieront tous leurs parts ; et si quelques-uns d'entre eux sont insolvables , les autres en seront tenus , suivant un rescrit des empereurs

perceurs Sévère et Antonin. Car ces princes ont pensé qu'il y avoit une grande différence entre plusieurs coupables d'un même crime, et un seul criminel qui auroit plusieurs complices pour partager le produit de sa fraude.

7. *Papirius-Justus au liv. 2 des Constitutions.*

Les empereurs Antonin et Vêrus ont décidé que pour les droits publics c'étoient les fonds et non les personnes qui en étoient tenus : en sorte que les détenteurs sont tenus de payer les droits dus même avant leur possession, et qu'ils auroient à cet égard recours contre leur vendeur, s'ils avoient ignoré que ces droits fussent dus.

1. Les mêmes empereurs ont répondu qu'ils remettoient à un pupille la peine qu'il avoit encourue faute de déclaration, s'il avoit payé les droits dans le mois.

8. *Papinien au liv. 13 des Réponses.*

L'accusation pour avoir fraudé les droits passe contre l'héritier de celui qui a fraudé, à l'effet de lui faire subir la confiscation.

1. Mais si de plusieurs héritiers un seul avoit soustrait un effet de la succession pour qu'il ne fût pas déclaré, ses cohéritiers ne perdroyent pas la portion qu'ils ont dans cet effet.

9. *Paul au liv. 5 des Sentences.*

Si la chaleur des enchères a porté le bail des impôts publics au-delà de ce qu'il a coutume de rapporter, on ne doit admettre le plus offrant enchérisseur qu'autant qu'il sera prêt à donner bonne et suffisante caution.

1. Personne ne peut être forcé à prendre à ferme les impôts publics. Ainsi à l'expiration du bail, il faut les affermer de nouveau.

2. Les fermiers qui sont restés reliquataires du premier bail ne peuvent être admis au second qu'après avoir satisfait.

3. Les débiteurs du fisc, ou ceux d'une ville ne peuvent point prendre à ferme les impôts publics, afin que les premières dettes ne soient pas embarrassées par une nouvelle cause, à moins qu'ils n'offrent des répondans capables de satisfaire à tout ce qu'ils pourront devoir.

4. Si les associés dans les fermes des deniers publics administrent séparément leurs

Tome VI.

et fraudis participes, multum esse constituerunt.

7. *Papirius Justus lib. 2 de Constitutionibus.*

Imperatores Antoninus et Verus rescripserunt, in vectigalibus ipsa prædia, non personas conveniri : et ideò possessores etiam præteriti temporis vectigal solvere debere; eoque exemplo actionem, si ignoraverint, habituros.

De possessori-
bus et vectigali-
bus præteriti
temporis.

§. 1. Item rescripserunt pupillo remittere se pœnam commisi, si intra diem trigesimum vectigal intulisset.

De pœna com-
missi pupillo re-
mittenda.

8. *Papinianus lib. 13 Responsorum.*

Fraudati vectigalis crimen ad heredem ejus qui fraudem contraxit, commissi ratione transmittitur.

De heredibus
ejus qui vectigal
fraudavit.

§. 1. Sed si unus ex pluribus heredibus rem communem causa vectigalis subripiat, portiones cæteris non auferuntur.

9. *Paulus lib. 5 Sententiarum.*

Locator vectigalium, quæ calor licitantis ultra modum solitæ conductionis inflavit, ita demum admittenda est, si fidejussores idoneos, et cautionem is qui licitatione vicerit, offerre paratus sit.

De conductio-
ne vectigalium,

§. 1. Ad conducendum vectigal invitatus nemo compellitur : et ideò impleto tempore conductionis elocanda sunt.

§. 2. Reliquatores vectigalium ad iterandam conductionem, antequam superiori conductioni satisfaciant, admittendi non sunt.

§. 3. Debitores fisci, itemque reipublicæ, vectigalia conducere prohibentur, ne ex alia causa eorum debita onerentur : nisi fortè tales fidejussores obtulerint, qui debitis eorum satisfacere parati sint.

§. 4. Socii vectigalium, si separatim partes administrent, alter ab altero minus

idoneo in se portionem transferre jure considerat.

§. 5. Quod illicitè publicè privativè exactum est, cum altero tanto passis injuriam exsolvitur. Per vim verò extortum cum pœna tripli restituitur : ampliùs extra ordinem plectuntur. Alterum enim utilitas privatorum, alterum vigor publicæ disciplinæ postulat.

§. 6. Earum rerum vectigal, quarum nunquam præstitum est, præstari non potest. Quòd si præstari consuetum indulgentia publicani omiserat, aliud exercere non prohibetur.

§. 7. Res exercitui paratas præstationi vectigalium subjici non placuit.

§. 8. Fiscus ab omnium vectigalium præstationibus immunis est. Mercatores autem, qui de fundis fiscalibus mercari consueverunt, nullam immunitatem solvendi publici vectigalis usurpare possunt.

10. *Hermogenianus lib. 5 Epitomarum.*

Vectigalia sine imperatorum præcepto, neque præsidi, neque curatori, neque curiæ constituere, nec præcedentia reformare, et his vel addere, vel diminuere licet.

§. 1. Non solutis vectigalium pensionibus, pellere conductores, necdum etiam tempore conductionis completo, vel ab his usuras ex mora exigere permittitur.

11. *Paulus lib. 5 Sententiarum.*

Cotem ferro subigendo necessariam, hostibus quoque vendari, ut ferrum, et frumentum, et sales, non sine periculo capitis licet.

§. 1. Agri publici, qui in perpetuum locantur, à curatore sine auctoritate principali revocari non possunt.

§. 2. Dominus navis si illicitè aliquid in nave, vel ipse vel vectores imposuerint, navis quoque fisco vindicatur. Quòd si absente domino id à magistro, vel gu-

portions, l'un d'eux peut demander avec justice qu'on lui transfère la portion d'un autre qui n'est pas en état d'y faire honneur.

5. Ce qui a été exigé illicitement, soit au public, soit aux particuliers, est rendu au double aux parties lésées. A l'égard de ce qui a été enlevé par violence, il est rendu au triple, y compris la peine pécuniaire. Ce qui n'empêche pas qu'il n'y ait lieu contre les délinquans à la poursuite extraordinaire. Car la première condamnation est sollicitée par l'intérêt des particuliers, et la seconde par l'intérêt public.

6. On ne doit pas payer de droits pour les choses qui n'en ont jamais payé. A l'égard de celles qui ont coutume d'en payer, mais pour lesquelles un fermier a eu la négligence de n'en point recevoir, un autre est autorisé à s'en faire payer.

7. On a décidé que les marchandises destinées à l'approvisionnement d'une armée n'étoient sujettes à aucun impôt.

8. Le fisc est exempt de tout impôt. Mais les marchands qui ont coutume de faire le commerce des marchandises provenant des fonds appartenans au fisc ne jouissent pas de la même exemption.

10. *Hermogénien au liv. 5 des Abrégés.*

Il n'est permis ni aux présidens des provinces, ni aux curateurs des villes, ni aux tribunaux de réformer sans l'autorité du prince les impôts déjà établis, non plus que d'y ajouter ou d'en retrancher.

1. Il est permis de renvoyer les fermiers des deniers publics faute de paiement dans les termes, même avant l'expiration de leur bail; on peut aussi exiger d'eux les intérêts du jour qu'ils sont en demeure.

11. *Paul au liv. 5 des Sentences.*

Il est défendu sous peine capitale de vendre aux ennemis les pierres propres à aiguiser le fer, ainsi que le fer lui-même, le blé et le sel.

1. Les terres appartenantes au public qui sont données à bail perpétuel par le curateur d'une ville, ne peuvent être ôtées à l'acquéreur sans l'autorité du prince.

2. Si le maître d'un vaisseau ou les passagers ont mis dans le vaisseau des marchandises de contrebande, le vaisseau lui-même pourra être confisqué. Si ces mar-

Vectigalia neque institui, neque reformari posse sine præcepto principis.

De pensionibus non solutis à conductoribus.

Quæ hostibus vendi non possunt.

De agris publicis, qui in perpetuum locantur.

De illicitè in navem impositis.

chandises ont été mises dans le vaisseau en l'absence du propriétaire par le maître, le pilote, le timonier, ou quelques matelots, ils sont punis capitalement : les marchandises sont confisquées, mais le vaisseau est rendu au propriétaire.

3. La poursuite des marchandises de contrebande a lieu même contre l'héritier du saisi.

4. Rien n'empêche qu'un propriétaire n'achète les marchandises qui ont été confisquées sur lui, ou par lui-même ou par ceux à qui il en aura donné la commission.

5. Ceux qui ont retiré de grands profits des fermes des deniers publics sont obligés de les prendre au même prix qu'ils les ont tenues, si dans la suite il ne se trouve personne qui en offre autant.

12. *Ulpian au liv. 38 sur l'Édit.*

Tout le monde sait quelle est l'impudence et la témérité des publicains séditeux : c'est pour les réprimer que le préteur a fait un édit exprès contre eux.

1. Si la famille des publicains est accusée d'avoir fait un vol ou causé du dommage, je donnerai action contre les maîtres, faute par eux de représenter ceux qui ont délinqué.

2. Par famille, le préteur entend ici les esclaves des publicains. Mais si l'esclave d'autrui, possédé de bonne foi par le publicain, avoit été par lui employé, il seroit également compris sous ce nom. Peut-être en doit-il être de même si le publicain possédoit cet esclave de mauvaise foi : car on a coutume de se servir dans ces emplois d'esclaves fugitifs et vagabonds qu'on connoît pour tels. Ainsi le présent édit aura lieu si le publicain emploie un homme libre qui soit de bonne foi dans son esclavage.

3. On appelle publicains ceux qui tiennent à ferme les impôts publics.

13. *Gaius au liv. 13 sur l'Édit provincial.*

On met aussi au nombre des publicains ceux qui tiennent à ferme les salines, les carrières et les mines publiques.

1. Le présent édit a lieu aussi dans le cas où quelqu'un tiendroit à ferme de la république les impôts d'une certaine ville.

bernatore, aut proreta nautave aliquo id factum sit : ipsi quidem capite puniuntur commissis mercibus, navis autem domino restituitur.

§. 3. *Illicitarum mercium persecutio heredem quoque adfligit.*

De herede.

§. 4. *Eam rem quæ commisso vindicata est, dominus emere non prohibetur, vel per se, vel per alios quibus hoc mandaverit.*

De emptione rei, que commisso vindicata est. Quo casu conductor iterum conducere cogitur.

§. 5. *Qui maximos fructus ex redemptione vectigalium consequuntur, si postea tanto locari non possunt, ipsi ea prioribus pensionibus suscipere compelluntur.*

12. *Ulpianus lib. 38 ad Edictum.*

Quantæ audaciæ, quantæ temeritatis sint publicanorum factiones, nemo est qui nesciat : idcirco prætor ad compescendam eorum audaciam hoc edictum proposuit.

De audacia et temeritate publicanorum compescenda.

§. 1. *Quod familia publicanorum furtum fecisse dicetur, item si damnum injuria fecerit, et id, ad quos ea res pertinet, non exhibetur, in dominum sine noxæ datione judicium dabo.*

Verba edicti.

§. 2. *Familiæ autem appellatione hic servilem familiam contineri sciendum est. Sed et si bona fide publicano alienus servus servit, æquè continebitur. Fortassis et mala fide : plerumque enim vagi servi et fugitivi in hujusmodi operis etiam à scientibus habentur. Ergo et si homo liber serviat, hoc edictum locum habet.*

Familia quomodo hic accipitur.

§. 3. *Publicani autem dicuntur, qui publica vectigalia habent conducta.*

Qui sunt publicani.

13. *Gaius lib. 13 ad Edictum provinciale.*

Sed et hi qui salinas, et cretifodinas, et metalla habent, publicanorum loco sunt.

De venditione, manumissione, fuga.

§. 1. *Præterea et si quis vectigal conductum à republica cujusdam municipii habet, hoc edictum locum habet.*

§. 2. Sive autem vendidit servum, vel manumisit, vel etiam fugit servus: tenebitur servi nomine, qui tam factiosam familiam habuit.

Morte servi.

§. 3. Quid tamen, si servus decesserit? videndum an publicanus teneatur quasi facti sui nomine? Sed puto, quia facultatem non habet exhibendi, nec dolus ejus intercessit, debere eum liberari.

De tempore
hujus actionis.
Desuccessoribus

§. 4. Hanc actionem perpetuam dabitur, et heredi, cæterisque successoribus.

14. *Ulpianus lib. 8 Disputationum.*

De dominio
rei commissæ
De herede et
quolibet posses-
sore.

Commisssa vectigalium nomine etiam ad heredem transmittuntur. Nam quod commissum est, statim desinit ejus esse qui crimen contraxit: dominiumque rei vectigali adquiritur. Eapropter commissi persecutio, sicut adversus quemlibet possessorem, sic et adversus heredem competit.

15. *Alfenus Varus lib. 7 Digestorum.*

De cotibus ante
certum diem
non enchendis.

Cæsar, cum insulæ Cretæ cotorias locaret, legem ita dixerat: *Ne quis præter redemptorem post idus martias cotem ex insula Creta fodito, neve eximto, neve avellito.* Cujusdam navis onusta cotibus ante idus martias ex portu Cretæ profecta, vento relata in portum erat: deinde iterum post idus martias profecta erat. Consultebatur, num contra legem post idus martias ex insula Creta cotes exisse viderentur? Respondit, tametsi portus quoque, qui insulæ essent, omnes ejus insulæ esse viderentur: tamen eum qui ante idus martias profectus ex portu esset, et relatus tempestate in insulam deductus esset, si inde exisset, non videri contra legem fecisse: præterea, quod jam initio evectæ cotes viderentur, cum et ex portu navis profecta esset.

16. *Marcianus lib. singulari de Delatoribus.*

De servo ac-
to, vel delato-

Interdum nec vendendus est is servus qui in commissum cecidit, sed pro eo

2. Celui qui a eu une famille d'esclaves employés, dans lesquels il y aura eu quelque séditieux, sera tenu au nom de cet esclave, soit qu'il l'ait vendu ou affranchi, soit même que l'esclave ait pris la fuite.

3. Qu'arriveroit-il cependant si cet esclave étoit mort? Le publicain seroit-il tenu du dommage causé comme d'une chose de son fait? Je pense que comme il est hors d'état de le représenter sans dol de sa part, il doit être déchargé.

4. L'action provenant de cet édit sera perpétuelle, et se transmettra aux héritiers et autres successeurs.

14. *Ulpien au liv. 8 des Disputes.*

La confiscation des marchandises de contrebande a lieu contre l'héritier. Car ce qui est arrêté comme contrebande cesse d'appartenir au propriétaire qui a fait la contrebande, et la propriété en est acquise à la ferme. C'est pour cela que la poursuite de la confiscation a lieu contre l'héritier comme contre tout détenteur.

15. *Alfénus-Varus au liv. 7 du Digeste.*

Le prince en donnant à ferme les carrières de l'île de Crete, avoit mis cette clause dans le bail: Personne, excepté le preneur, ne pourra fouiller les carrières de l'île de Crete, en tirer ou en arracher la pierre après les ides de mars. Un vaisseau chargé de pierres à aiguiser étoit parti du port de Crete avant les ides de mars, et y avoit été ramené par le vent; ensuite il en étoit parti une seconde fois après les ides de mars. On demandoit si ces pierres devoient être regardées comme sorties de l'île de Crete après les ides de mars contre la clause du bail? J'ai répondu que, quoique les ports qui forment eux-mêmes des îles pussent être regardés comme des parties de la même île de Crete, néanmoins le vaisseau parti avant les ides de mars, et depuis ramené au port par les mauvais temps, n'étoit point contrevenu, en sortant depuis du port, à la loi portée dans le bail: d'autant plus que les pierres avoient été enlevées avant les ides de mars, puisqu'avant ce temps le vaisseau qui les transportoit étoit sorti du port.

16. *Marcien au liv. unique des Délatores.*

Il y a des cas où le fisc ne doit pas faire vendre l'esclave dont la confiscation lui est

acquise, mais seulement se contenter de l'estimation qui lui en sera payée par le maître. Car les empereurs Sévère et Antonin ont décidé dans un rescrit, qu'un esclave qui avoit travaillé pour son maître étant tombé dans le cas de la confiscation, le fisc n'avoit pas dû le vendre, mais qu'il avoit dû recevoir l'estimation qui en seroit faite à dire de prud'homme.

1. Les mêmes empereurs ont décidé dans le même rescrit, que si un esclave étoit tombé dans le cas de la confiscation faute d'avoir été déclaré, ou qu'il eût attenté à l'honneur de la femme de son maître, ou commis quelqu'autre crime grave, le procureur du prince doit en connoître; et s'il se trouve dans les cas mentionnés, on doit en faire l'estimation, et le rendre à son maître pour en tirer la punition convenable.

2. Les mêmes empereurs Sévère et Antonin ont répondu que lorsque des esclaves se trouvoient sujets à confiscation, leurs pécules n'étoient pas dans le même cas, à moins qu'il n'y eût des choses dépendantes de ces pécules qui fussent elles-mêmes sujettes à confiscation.

3. Il y a lieu à la confiscation toutes les fois que quelqu'un n'a pas déclaré des esclaves qu'il transportoit soit pour les vendre, soit pour son usage; mais ceci doit s'entendre des esclaves neufs, et non de ceux qui sont anciens. On appelle esclaves anciens ceux qui ont servi une année entière dans la ville, et esclaves neufs ceux qui n'ont point encore servi pendant ce temps.

4. Les esclaves qui sont en fuite ne sont pas sujets à confiscation, puisque c'est contre la volonté de leurs maîtres qu'ils sont partis. Les ordonnances des princes le portent expressément, et l'empereur Antonin le pieux l'a souvent décidé dans ses rescrits: afin, dit-il, qu'il ne soit pas au pouvoir des esclaves de se soustraire à la puissance de leurs maîtres en prenant la fuite.

5. L'empereur Adrien a décidé qu'on tomboit dans la peine de confiscation quoiqu'on prétextât cause d'ignorance.

6. Les empereurs Marc-Aurèle et Commode ont répondu qu'on n'avoit rien à reprocher au publicain pour n'avoir point instruit ceux qui passaient, mais qu'on devoit

æstimatio à domino danda est. Divi enim Severus et Antoninus rescripserunt, cum is servus qui actum domini gessisse diceretur, in commissum cecidisset, venire non debuisset: sed pro eo viri boni arbitrato æstimationem oportuisse dari.

quente. De rebus peculiaribus.

§. 1. Idem autem eadem epistola rescripserunt, si quis improfessus servus fuerit, et probabitur in commissum cecidisse, et aut uxorem corrupisse domini dicatur, aut aliud quid gravius admisisset, ut cognoscat procurator: et si in his causis esse compertus sit, æstimetur, et ad pœnam domino tradatur.

§. 2. Idem divi Severus et Antoninus rescripserunt, mancipiis commissis res peculiares non esse in eadem causa, nisi hoc quod proprio nomine in causam commissi incidit.

§. 3. Quotiens quis mancipia invecta professus non fuerit, sive venalia, sive usualia, pœna commissi est: si tamen novitia mancipia fuerint, non etiam veterana. Sunt autem veterana, quæ anno continuo in urbe servierint: novitia autem mancipia intelliguntur, quæ annum nondum servierint.

De servis venalibus vel usualibus. De novitiis vel veteranis.

§. 4. Servi qui in fuga sunt, in commissum non cadunt: cum sine voluntate domini fines egressi sunt. Et ita principalibus constitutionibus cavetur; sicut divus quoque Pius sæpissimè rescripsit: ne, inquit, in potestate servorum sit, invitis vel ignorantibus dominis fugæ se tradendo, potestati dominorum se subtrahere.

De servis qui in fuga sunt.

§. 5. Licet quis se ignorasse dicat, nihilominus eum in pœnam vectigalis incidere, divus Adrianus constituit.

Si quis se ignorasse dicat.

§. 6. Divi quoque Marcus et Commodus rescripserunt, non imputari publicano, quod non instruxit transgredientem: sed illud custodiendum, ne decipiat

De officio publicani.

profiteri volentes.

Species pertinentes ad vectigal.

§. 7. Species pertinentes ad vectigal : cinnamomum, piper longum, piper album, folium pentaspherum, folium barbaricum, costum, costamomum, nardi stachys, casia turiana, xylocassia, smyrna, amomum, zingiberi, malabathrum, aroma Indicum, chalbane, laser, alchelucia, sargogalla, onyx Arabicus, cardamomum, xylocinnamomum, opus byssicum, pelles Babilonicae, pelles Parthicae, ebur, ferrum Indicum, carpasum, lapis universus, margarita, sardonix, ceraunium, hyacinthus, smaragdus, adamas, saffrinus, callainus, beryllus, chelyniæ, hopia Indica, vel adserta, metaxa, vestis serica vel subserica, vela tincta, carbæsea, nema sericum, spadones, Indici leones, lænæ, pardi, leopardi, pantheræ, purpura : item (marocorum) lana, fucus, capilli Indici.

De adversa tempestate.

§. 8. Si propter necessitatem adversæ tempestatis expositum onus fuerit, non debere hoc commisso vindicari divi fratres rescripserunt.

De minore qui in sola professione ignoravit.

§. 9. Divus quoque Pius rescripsit : cum quidam intra legitimam ætatem esse dicebat, et usus causa mancipia dixisset, et in sola professione errasset : ignoscendum esse ei.

De eo qui per errorem in causam commisi incidit.

§. 10. Divi quoque fratres rescripserunt, cum quidam non per fraudem, sed per errorem in causam commisi incidisset : ut duplo vectigali contenti publicani servos restituant.

De eo quod colonus, vel servi domini illicite in prædio fecerunt.

§. 11. Magnus Antoninus rescripsit : si colonus vel servi domini prædii ferrum illicite in prædio fecerint ignorante domino, nulla pœna dominum teneri.

Si quis professus non solverit.

§. 12. Si quis professus apud publicanum fuerit, non tamen vectigal solverit, hoc concedente publicano (ut solent facere), divi Severus et Antoninus rescrip-

faire attention à ce qu'il ne trompât pas ceux qui vouloient faire leur déclaration.

7. Voici les marchandises sujettes à l'impôt : la cannelle, le poivre long et le poivre blanc. La feuille aromatique pantaspère qui a le goût du nard, la feuille de Barbarie, le coq, le costamome, le nard, la casse parfumée, l'arbre où croît la myrrhe, l'amomum, le gingembre, le malabathrum, espèce d'aromates des Indes (d'autres lisent ammoniac), la cheibenne, le benjoin, appelé *assa fœtida*, le bois d'aloès, la gomme de l'arbre persique qui referme les plaies, l'onyx d'Arabie, le cardamome (ou graine de paradis), le bois de cinnamome, le lin, les fourrures de Babylone, les fourrures de Parthe, l'ivoire, l'ébène des Indes, le lin fin, toutes les pierres précieuses, les perles, les sardoines, le crystal, l'hyacinthe, espèce d'amethyste, l'émeraude, le saphir, la calaïde (sorte de pierre précieuse d'un verd pâle), le béril, les drogues des Indes, la toile de Sarmatie, les étoffes de soie, les toiles peintes, les toiles fines, la soie, les eunuques, les lions des Indes, les lionnes, les léopards, les panthères, la pourpre, la laine, le fard, les cheveux des Indes.

8. Si les marchandises restent exposées à cause du mauvais temps, les empereurs Sévère et Antonin ont décidé qu'elles n'étoient pas pour cela confiscables.

9. L'empereur Antonin a aussi répondu qu'un mineur de vingt-cinq ans qui avoit déclaré que les esclaves qu'il amenoit étoient pour son usage, et qui ne s'étoit trompé que dans la déclaration des qualités de ces esclaves, méritoit d'être excusé.

10. Les empereurs Sévère et Antonin ont encore répondu qu'un particulier étant tombé dans le cas de la confiscation, non par fraude, mais par erreur, les fermiers devoient se contenter du double droit, et lui rendre ses esclaves.

11. L'empereur Caracalla a répondu que si un fermier ou les esclaves d'un particulier tenoient chez lui une fabrique d'armes à son insu, le maître n'étoit soumis à aucune peine.

12. Si quelqu'un a fait sa déclaration au fermier, et n'a point payé les droits dont le fermier lui a fait remise, comme il arrive quelquefois, les empereurs Sévère et An-

tonin ont répondu que ses marchandises n'étoient pas confiscales. Car, disent les empereurs, la confiscation cesse d'avoir lieu dès que les marchandises sont déclarées; et d'ailleurs le fisc a son recours contre le fermier ou ses répondans.

13. On ne peut point exiger de peine contre un héritier, lorsque l'accusation n'a point été intentée du vivant du délinquant. Cette règle, qui a lieu dans toutes les condamnations pénales, est observée aussi en matière d'impôts.

14. Si le fermier a reçu quelque chose de plus qu'il ne lui étoit dû par erreur de la part de celui qui payoit les droits, les empereurs Sévère et Antonin ont décidé qu'il étoit tenu à restitution.

TITRE V.

DES DONATIONS.

1. Julien au liv. 17 du Digeste.

L y a plusieurs espèces de donations. Un homme fait une donation dans l'intention que la chose passe à l'instant au donataire et ne lui revienne en aucun cas, et cette donation n'a d'autre cause que l'envie qu'il a d'exercer sa libéralité et sa munificence. C'est là proprement ce qu'on appelle donation. Un homme fait une donation, mais dans l'intention que la propriété ne passe au donataire qu'en supposant un événement. Ce n'est point là proprement une donation, c'est une libéralité conditionnelle. Enfin un homme fait une donation dans l'intention à la vérité que la propriété de la chose passe à l'instant au donataire, mais en supposant qu'une chose aura été faite, ou que si elle ne l'a pas été, la chose lui reviendra. Ce n'est pas encore là proprement une donation, c'est une libéralité qui doit être résolue faute de l'événement de la condition : telle est la donation à cause de mort.

1. Ainsi, quand nous disons qu'une donation est valable entre fiancés, nous parlons de la donation proprement dite, et nous entendons le fait d'une personne qui donne par simple libéralité et dans l'intention que la chose passe à l'instant en propriété à celui qui accepte la donation. Et quand nous disons que si le fiancé donne

serunt, res in commissum non cadere. *Cùm enim*, inquit, *professiones recitantur, commissum cessat* : cùm poterit satisfieri fisco ex bonis publicanorum, vel fidejussorum.

§. 13. *Pœnæ ab heredibus peti non possunt, si non est quæstio mota vivo eo, qui deliquit. Et hoc sicut in cæteris pœnis, ita et in vectigalibus est.*

De hereditas.

§. 14. *Si quid autem indebitum per errorem solventis publicanus accepit, retrò eum restituere oportere, divi Severus et Antoninus rescripserunt.*

De indebito soluto.

TITULUS V.

DE DONATIONIBUS.

1. Julianus lib. 17 Digestorum.

DONATIONES complures sunt. Dat aliquis ea mente, *ut statim velit accipientis fieri, nec ullo casu ad se reverti*; et propter nullam aliam causam facit, quàm ut liberalitatem et munificentiam exerceat. Hæc propriè donatio appellatur. Dat aliquis, *ut tunc demum accipientis fiat, cùm aliquid secutum fuerit*. Non propriè donatio appellabitur, sed totum hoc donatio sub conditione est. Item cùm quis ea mente dat, *ut statim quidem fiat accipientis, si tamen aliquid factum fuerit, aut non fuerit, velit ad se reverti*. Non propriè donatio dicitur, sed totum hoc donatio est, quæ sub conditione solvatur : qualis est *mortis causa* donatio.

De donatione simplici, et ea que sub conditione contrahitur.

§. 1. *Igitur cùm dicimus, inter sponsum et sponsam donationem valere, propria appellatione utimur; et factum demonstramus, quod ab eo proficiscitur, qui liberalitatis gratia aliquid dat, ut confestim faciat accipientis, nec unquam ullo facto ad se reverti velit. Cùm verò dicimus, si hac mente donat sponsus sponsæ,*

ut nuptiis non secutis res auferatur, posse repeti: non contrarium priori dicimus, sed concedimus inter eas personas fieri donationem eam, quæ sub conditione solvatur.

2. *Idem lib. 6o Digestorum.*

Si filius familiæ
jussu patris,

Si cum in familiâ pecuniam donare vellet, patris jussu eam promisit: valet donatio perinde ac si fidejussorem dedisset.

§. 1. Si verò pater donaturus Titio pecuniam, jusserit filium suum eam promittere: poterit dici, interesse, debitor filius patri suo fuerit, necne. Nam si tantumdem filius patri debuit, quantum promisit: valere donatio intelligitur, perinde ac si quemlibet alium debitorem pater jussisset pecuniam promittere.

Aliusve jussu
alterius promiserit.

§. 2. Cum verò ego Titio pecuniam donaturus, te, qui mihi tantumdem donare volebas, jussero Titio promittere: inter omnes personas donatio perfecta est.

§. 3. Aliud juris erit, si pecuniam quam me tibi debere existimabam, jussu tuo sponderim ei cui donare volebas: exceptione enim doli mali tueri me potero; et præterea incerti conditione stipulatorem compellam, ut mihi acceptum faciat stipulationem.

§. 4. Item si ei, quem creditorem tuum putabas, jussu tuo pecuniam quam me tibi debere existimabam, promisero: petentem doli mali exceptione summovebo: et amplius incerti agendo cum stipulatore, consequar, ut mihi acceptum faciat stipulationem.

De conditione
impleta post tu-
rorem vel mor-
tam debitoris.

§. 5. Si pecuniam mihi Titius dederit absque ulla stipulatione, ea tamen conditione, ut tunc demum mea fieret, cum Scius consul factus esset: sive furente eo, sive mortuo Scius consulatum adeptus fuerit, mea fiet.

à sa fiancée, dans le cas où le mariage ne s'ensuivra pas la donation est révocable, nous ne nous contredisons pas, mais nous voulons dire que ces personnes peuvent faire entre elles une donation résolutoire sous une certaine condition.

2. *Le même au liv. 6o du Digeste.*

Un fils de famille ayant intention de faire une donation, a simplement promis la chose avec l'ordre de son père: la donation est aussi valable que s'il avoit donné un répondant.

1. Mais si le père, dans l'intention de donner à Titius une somme, avoit ordonné à son fils de la lui promettre, on peut dire qu'il faut distinguer si le père étoit créancier de son fils ou non. Car si le père étoit créancier de son fils de pareille somme, la donation est valable, comme si le père avoit fait faire la promesse par tout autre de ses débiteurs.

2. Or, si j'ai intention de faire une donation à Titius, et que je vous donne ordre à vous, mon débiteur de pareille somme, de la lui promettre, tout le monde convient qu'il y a une donation proprement dite.

3. Il n'en seroit pas de même si, croyant par erreur vous devoir une somme, je la promettois par votre ordre à celui à qui vous auriez intention de donner: car je pourrai me défendre par l'exception tirée de la mauvaise foi du demandeur; et d'ailleurs je pourrai forcer celui à qui j'ai fait la promesse, par la condition appelée *incerti*, à me donner quittance de l'obligation.

4. De même, si je promets par votre ordre une somme d'argent que je croyois vous devoir, à un homme que vous pensiez être votre créancier de pareille somme: dans le cas où il viendrait à me la demander, je le ferai débouter par l'exception tirée de sa mauvaise foi, et de plus j'aurai contre lui la condition *incerti*, pour demander qu'il me donne quittance de mon obligation.

5. Si Scius me donne une somme d'argent, sans ajouter aucune stipulation, mais sous la condition seulement que la somme ne m'appartienne qu'au cas que Scius devienne consul, cette somme m'appartiendra dès que Scius sera devenu consul, quoiqu'il le soit dans un temps où le donateur sera tombé en fureur, ou déjà mort.

6. Si cependant quelqu'un, dans l'intention de me faire une donation, donne une somme d'argent à quelqu'un pour me l'apporter, et qu'il meure avant de me l'avoir remise, on convient que la propriété de la somme ne m'est point acquise.

7. J'ai fait donation à Titius de la somme de dix, sous la condition qu'il s'achèteroit de cette somme l'esclave Stichus. On demande si cet esclave est mort avant d'avoir été acheté, quelle action aura le donateur pour retirer sa somme? Le jurisconsulte a répondu que c'étoit ici une question de fait plutôt qu'une question de droit. Car si j'ai donné à Titius cette somme de dix précisément pour qu'il achetât l'esclave Stichus, et qu'autrement je n'eusse point l'intention de lui donner cette somme: dans le cas de la mort de Stichus je redemanderai cette somme par l'action appelée condition. Néanmoins si je n'en ai pas eu moins l'intention de donner dans tous les cas à Titius une somme de dix, mais que parce qu'il se proposoit dans le temps d'acheter l'esclave Stichus, j'aie dit que je lui donnois cette somme pour qu'il pût se le procurer, on regardera ce que j'ai dit comme une cause qui m'a déterminé à la donation, et non pas comme une condition que j'ai voulu lui imposer; et dans le cas de la mort de Stichus l'argent restera à Titius.

3. *Ulpian au liv. 67 sur l'Édit.*

En général, en matière de donations, il faut distinguer la cause qui a déterminé à donner, de la condition imposée à la donation. Si ce qu'on a ajouté n'est qu'une cause déterminante à la donation, le donateur ne pourra pas redemander ce qu'il a donné. On décidera le contraire si c'est une condition ajoutée à la donation.

4. *Paul au liv. 72 sur Sabin.*

La donation peut être consommée, même par une personne interposée.

5. *Ulpian au liv. 32 sur Sabin.*

Toute donation est valable ou non, suivant qu'elle est faite pour cause d'affection honnête ou déshonnête. Honnête comme si on donne aux parens et amis qui nous ont obligés; déshonnête, comme si on donne à des femmes de mauvaise vie.

Tome VI.

§. 6. Sed si quis donaturus mihi pecuniam, dederit alicui ut ad me perferret, et antè mortuus erit, quàm ad me perferat: non fieri pecuniam domuii mei constat.

De morte donatoris, antè quàm res perferatur ad donatarium.

§. 7. Titio decem donavi ea conditione, ut inde Stichum sibi emeret. Quæro, cum homo, antequàm emeretur, mortuus sit, an aliqua actione decem recipiam? Respondit: facti magis quàm juris quæstio est. Nam si decem Titio in hoc dedi, ut Stichum emeret, aliter non daturus: mortuo Stichò, conditione repetam. Si verò aliàs quoque donaturus Titio decem, quia interim Stichum emere proposuerat, dixerim in hoc me dare, ut Stichum emeret, causa magis donationis, quàm conditio dandæ pecuniæ, existimari debet; et mortuo Stichò, pecunia apud Titium remanebit.

Quid intersit inter causam, et conditionem.

3. *Ulpianus lib. 67 ad Edictum.*

Et generaliter hoc in donationibus definiendum est, multum interesse, causa donandi fuit, an conditio. Si causa fuit, cessare repetitionem: si conditio, repetitioni locum fore.

4. *Paulus lib. 72 ad Sabinum.*

Etiàm per interpositam personam donatio consummari potest.

De donatione per interpositam personam.

5. *Ulpianus lib. 32 ad Sabinum.*

Affectionis gratia neque honestæ, neque inhonestæ donationes sunt prohibitæ. Honestæ, erga bene merentes amicos, vel necessarios: inhonestæ, circa meretrices.

De affectione honesta et non honesta.

6. *Idem lib. 42 ad Sabinum.*

Si dominus rem eximi, aut accipi permiserit.

Quis saxum mihi eximere de suo permisit donationis causa statim cum lapis exemptus est, meus fit, neque prohibendo me evehere, efficit ut meus esse desinat; quia quodammodo traditione meus factus est. Planè si mercenarius meus exemit, mihi exemit. Sed si is qui à me emerat, sive mercede conduxerat, ut paterer eum sibi jure eximere, si antequàm eximat, me pœnituerit, meus lapis durat. Si postea, ipsius factum avocare non possum: quasi traditio enim facta videtur, cum eximitur domini voluntate. Quod in saxo est, idem erit etiam, si in arbore cæsa, vel dempta acciderit.

7. *Idem lib. 44 ad Sabinum.*

De filiofamilias donante.

Filiusfamilias donare non potest, neque si liberam peculii administrationem habeat: non enim ad hoc ei conceditur libera peculii administratio, ut perdat.

§. 1. Quid ergo, si justa ratione motus donet? Numquid possit dici locum esse donationi? Quod magis probabitur.

§. 2. Item videamus, si quis filiofamilias liberam peculii administrationem concesserit, ut nominatim adjiceret, sic se ei concedere, ut donare quoque possit: an locum habeat donatio? Et non dubito donare quoque eum posse.

§. 3. Nonnunquam etiam ex persona poterit hoc colligi. Pone enim filium esse senatoriæ, vel cujus alterius dignitatis: quare non dicas videri patrem, nisi ei specialiter donandi facultatem ademit, hoc quoque concessisse, dum liberam dat peculii administrationem?

§. 4. Pari autem ratione qua donare filiusfamilias prohibetur, etiam mortis causa donare prohibebitur. Quamvis enim ex patris voluntate mortis quoque causa donare possit: attamen ubi cessat voluntas, inhibebitur hæc quoque donatio.

6. *Ulpian au liv. 42 sur Sabin.*

Un particulier, dans l'intention de me faire une donation, m'a permis de tirer de la pierre sur son bien. Cette pierre est à moi dès que je l'ai tirée, et il ne peut pas m'en ôter la propriété en m'empêchant de l'enlever; parce que la propriété de cette pierre m'appartient par une espèce de tradition. Si c'est mon journalier qui a tiré cette pierre, c'est comme si je l'avois tirée moi-même. Mais si quelqu'un m'ayant acheté cette pierre, et s'étant chargé envers moi sans salaire de la tirer pour lui, je me repens de l'affaire avant qu'il l'ait tirée, la pierre reste à moi. Si je ne me repens qu'après qu'il l'a tirée, je ne peux point empêcher l'effet de ce qu'il a fait; car en ce dernier cas, il y a une quasi-tradition, puisque la pierre a été tirée de la volonté du propriétaire. Ce que nous avons dit de la pierre doit s'entendre d'un arbre qui aura été coupé ou arraché dans le même cas.

7. *Le même au liv. 44 sur Sabin.*

Un fils de famille ne peut point faire une donation, pas même quand il auroit la libre administration de son pécule; car cette liberté d'administration du pécule ne lui est pas accordée à l'effet de le perdre.

1. Mais enfin s'il avoit eu une juste raison de faire cette donation, vaudroit-elle? Il est plus probable qu'elle vaudroit.

2. Examinons encore le cas où un père auroit accordé à son fils la libre administration de son pécule, avec une clause expresse portant en sa faveur la faculté de donner, la donation seroit-elle valable en ce cas? Je ne doute pas qu'elle le seroit.

3. Quelquefois aussi cette faculté de donner les choses pécuniaires dépendra de la qualité de la personne. Car si on suppose que le fils soit sénateur ou élevé à une autre dignité, pourquoi ne décideroit-on pas que son père en lui accordant la libre administration de son pécule, lui a accordé aussi la faculté de donner les choses pécuniaires, s'il ne la lui a pas ôtée expressément?

4. Par la même raison qu'un fils de famille ne peut pas faire une donation entre vifs, il n'en peut pas non plus faire une à cause de mort. Car, quoiqu'il puisse faire cette dernière donation du consentement de son père, il ne pourroit pas la faire sans ce consentement.

5. Il faut encore observer que si on a accordé à un fils de famille la faculté de donner, sans ajouter spécialement qu'il pourroit donner à cause de mort, il ne peut pas faire cette dernière espèce de donation.

6. Tout ceci a lieu pour les particuliers qui ne sont pas militaires. Car ceux qui ont un pécule castrense ou quasi-castrense peuvent faire des donations entre vifs et à cause de mort, puisqu'ils peuvent disposer même par testament.

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

Ce que les affranchis donnent pour le prix mis à leur liberté, n'est point une donation proprement dite; car ils reçoivent quelque chose pour ce qu'ils donnent.

9. *Pomponius au liv. 33 sur Sabin.*

La concession d'une habitation gratuite dans la maison d'autrui est regardée comme une donation; parce que celui qui habite gratuitement gagne le loyer qu'il ne paye pas. En effet une donation peut valoir sans qu'on transmette le corps de la chose: comme il arrive lorsque, dans l'intention de faire une donation, je conviens avec mon débiteur qu'il ne me paiera que dans un certain temps ce qu'il me doit dès-à-présent.

1. Les fruits perçus de la chose donnée ne font point partie de la donation. Mais si je vous donne, non la propriété d'un fonds, mais le droit d'en percevoir les fruits, les fruits perçus seront l'objet de la donation.

2. Lorsqu'un fils de famille fait une donation par l'ordre ou du consentement de son père, c'est comme si le père l'avoit faite lui-même, ou comme si un étranger faisoit une donation à Titius au nom d'un autre.

3. On ne peut donner que ce dont la propriété peut être acquise au donataire.

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

On peut donner à un absent, soit en lui envoyant quelqu'un qui lui porte la chose, soit en lui ordonnant de garder pour lui ce qu'il a à nous. Mais tant qu'il ignore que la chose qu'il a à nous lui est donnée, ou qu'il n'a pas reçu la chose que nous lui avons envoyée à titre de donation, il n'en acquiert point la propriété, quand même la chose lui auroit été envoyée par son propre esclave; à moins qu'elle n'eût été donnée à

§. 5. Sed enim meminisse oportebit, si cui donare quoque permissum est: nisi specialiter etiam mortis causa donare fuerit permissum, non posse mortis causa donare.

§. 6. Hæc omnia locum habebunt in paganis. Cæterum qui habent castrense peculium, vel quasi castrense, in ea conditione sunt, ut donare et mortis causa, et non mortis causa possint, cum testamenti factionem habeant.

8. *Paulus lib. 15 ad Sabinum.*

Quæ liberti imposita libertatis causa præstant, ea non donantur: res enim pro his intercessit.

De libertatis causa impositis.

9. *Pomponius lib. 33 ad Sabinum.*

In ædibus alienis habitare gratis, donatio videtur: id enim ipsum capere videtur, qui habitat, quod mercedem pro habitatione non solvit. Potest enim et citra corporis donationem valere donatio: veluti si donationis causa cum debitore meo paciscar, ne ante certum tempus ab eo pelam.

De habitatione. De pacto non petendo.

§. 1. Ex rebus donatis fructus perceptus, in rationem donationis non computatur. Si verò non fundum, sed fructus perceptionem tibi donem: fructus percepti venient in computationem donationis.

De fructibus.

§. 2. Quòd si filiusfamilias patris jussu aut voluntate donavit, perinde est ac si pater ipse donaverit: aut si mea voluntate rem meam tu nomine tuo Titio dones.

De filiofamilias jussu patris donante.

§. 3. Donari non potest, nisi quod ejus fit, cui donatur.

De donatario capaci, et incapaci.

10. *Paulus lib. 15 ad Sabinum.*

Absenti, sive mittas qui ferat, sive quod ipse habeat, sibi habere eum jubeas, donari rectè potest. Sed si nescit rem quæ apud se est, sibi esse donatam, vel missam sibi non acceperit: donatæ rei dominus non fit, etiam si per servum ejus cui donabatur, missa fuerit: nisi ea mente servo ejus data fuerit, ut statim ejus fiat.

De absente.

11. *Gaius lib. 3 de Legatis ad Edictum prætoris urbani.*

De accessionibus rei donatæ.

Cùm de modo donationis quæritur, neque partus nomine, neque fructuum, neque pensionum, neque mercedum ulla donatio facta esse videtur.

12. *Ulpianus lib. 3 Disputationum.*

Quatenus donator tenetur.

Qui ex donatione se obligavit, ex rescripto divi Pii, in quantum facere potest, convenitur. Sed enim id quod creditoribus debetur, erit detrahendum: hæc verò, de quibus ex eadem causa quis obstrictus est, non debet detrahere.

13. *Idem lib. 7 Disputationum.*

Si servo communi vel procuratori tradatur.

Qui mihi donatum volebat, servo communi meo et Titii rem tradidit: servus vel sic accepit, quasi socio adquisiturus: vel sic, quasi mihi et socio. Quærebatur quid ageretur? Et placet, quamvis servus hac mente acceperit, ut socio meo, vel mihi et socio adquirat, mihi tamen acquiri. Nam et si procuratori meo hoc animo rem tradiderit, ut mihi adquirat, ille quasi sibi adquisiturus acceperit: nihil agit in sua persona, sed mihi acquirit.

14. *Julianus lib. 17 Digestorum.*

De alieno fundo excolto.

Qui alienum fundum donationis causa excolit, nullam retentionem propter impensas faciet: quia domini res ab eo injectas continuo efficit.

15. *Marcianus lib. 3 Institutionum.*

De crimine capitali.

Post contractum capitale crimen donationes factæ non valent ex constitutione divorum Severi et Antonini: nisi condemnatio secuta sit.

16. *Ulpianus lib. 2 Responsorum.*

De scriptura, scient heredes mei me donasse.

Ex hac scriptura, *Scient heredes mei me vestem universam, ac res cæteras quascunque in diem mortis meæ mecum habui, illi et illi libertis meis vivum donasse*: dominium ad libertos benigna interpretatione pertinere.

l'esclave dans l'intention que la propriété passât à l'instant à son maître.

11. *Gaius au liv. 3 des Legs sur l'Edit du prêteur urbain.*

Lorsqu'on est en dispute sur la quantité de la donation, on ne doit y comprendre ni les enfans des esclaves donnés, ni les fruits des fonds, ni les loyers des maisons, ni les salaires des journées des esclaves.

12. *Ulpien au liv. 3 des Disputes.*

Celui qui s'est obligé pour une donation ne peut être actionné, d'après le rescrit de l'empereur Antonin, que jusqu'à concurrence de ce que ses facultés lui permettent de donner. Il faudra encore retrancher de ses facultés ce qu'il peut devoir à des créanciers, mais on n'en retranchera point ce qu'il pourroit devoir à d'autres donataires.

13. *Le même au liv. 7 des Disputes.*

Un particulier qui vouloit me faire une donation a remis la chose à un esclave qui m'étoit commun avec Titius. L'esclave a reçu cette chose dans l'intention de l'acquérir à mon copropriétaire seulement, ou de l'acquérir à mon copropriétaire et à moi. On a demandé ce qu'il falloit décider? On a répondu que malgré l'intention de mon esclave, il avoit néanmoins acquis la chose pour moi seul. Car si on avoit donné la chose à mon procureur pour qu'il l'acquît pour moi, et qu'il l'eût reçue comme l'acquérant pour lui, il l'acqueroit à mon profit et non au sien.

14. *Julien au liv. 17 du Digeste.*

Celui qui cultive le champ d'autrui dans l'intention de lui faire une donation, n'a droit de rien retenir pour se rembourser de ses dépenses; parce qu'il transmet à l'instant au propriétaire les ustensiles qu'il porte dans le terrain.

15. *Marcien au liv. 3 des Institutes.*

D'après l'ordonnance des empereurs Sévère et Antonin, les donations faites depuis une accusation capitale sont valables, à moins que la condamnation ne s'ensuive.

16. *Ulpien au liv. 2 des Réponses.*

Cette clause, j'avertis mes héritiers que j'ai donné à tel et tel de mes affranchis ma garde-robe et le mobilier que j'avois avec moi, contient par une interprétation favorable une donation en faveur des affranchis.

17. *Le même au liv. 58 sur l'Edit.*

Si la chose jugée a été portée en obligation, dans l'intention de réduire en une nouvelle obligation celle sur laquelle les juges ont prononcé, et qu'ensuite la nouvelle promesse ait été éteinte par la quittance qu'aura bien voulu donner le créancier dans l'intention de faire une donation au débiteur, on décidera la libération valable.

18. *Le même au liv. 71 sur l'Edit.*

Ariston décide que lorsqu'il y a une obligation mêlée avec une donation, l'obligation n'est pas contractée pour le cas où on a voulu faire la donation. Pomponius rapporte ce sentiment d'Ariston.

1. Il rapporte aussi qu'Ariston pensoit que si un particulier avoit livré à un autre un esclave sous la condition qu'il l'affranchiroit dans cinq ans, il ne peut pas agir pour se faire rendre l'esclave avant les cinq ans; parce que pour ce temps il a fait en quelque sorte donation de l'esclave. Mais il n'en seroit pas de même, dit-il, si je vous avois livré un esclave précisément pour que vous dussiez l'affranchir tout de suite; car alors il n'y auroit aucune donation en votre faveur, et il ne resteroit que l'obligation. Il faut même, suivant Pomponius, dans le cas proposé ci-devant, examiner l'intention des parties: car il se peut faire que le terme de cinq ans n'ait pas été apposé dans l'intention de faire aucune donation à celui à qui on a délivré cet esclave.

2. Le même Ariston dit que dans le cas où ce seroit dans l'intention de faire une donation qu'on auroit livré à quelqu'un un esclave sous la condition de l'affranchir après cinq ans, on pourroit douter, l'esclave se trouvant à autrui, si l'acquéreur pourroit le prescrire; parce qu'il y a ici une sorte de donation. Cette question a sur-tout lieu, suivant Pomponius, dans les donations à cause de mort. Cependant il incline plus à penser que si l'esclave a été donné sous la condition d'être affranchi après cinq ans, la prescription a dû avoir lieu.

3. Labéon décide que dans le cas où un particulier m'auroit fait donation d'une chose appartenante à autrui, sur laquelle j'aurai fait des dépenses considérables, après lesquelles on m'aura évincé, je n'ai aucun recours contre le donateur, excepté l'ac-

17. *Idem lib. 58 ad Edictum.*

Si in stipulatum judicatum novationis causa deductum sit, et stipulatio donationis causa accepta lata: dicendum est locum liberationem habere.

De novatione, et acceptatione.

18. *Idem lib. 71 ad Edictum.*

Aristo ait, cum mixtum sit negotium cum donatione, obligationem non contrahi eo casu quo donatio est. Et ita et Pomponius eum existimare refert.

De negotio mixto cum donatione.

§. 1. Denique refert Aristonem putare, si servum tibi tradidero ad hoc, ut eum post quinquennium manumittas, non posse ante quinquennium agi: quia donatio aliqua inesse videtur. Aliter atque, inquit, si ob hoc tibi tradidissem, ut continuè manumittas: hic enim nec donationi locum esse: et ideo esse obligationem. Sed et superiore casu, quid acti sit, inspiciendum Pomponius ait: potest enim quinquennium non ad hoc esse positum, ut aliquid donetur.

De servo tradito, cum manumittatur.

§. 2. Idem Aristo ait, si donationis causa in hoc tradatur servus, ut post quinquennium manumittatur, sit autem alienus, posse dubitari an usucapiatur: quia aliquid donationis interveniret. Et hoc genus quæstionis in mortis causa donationibus versari Pomponius ait: et magis putat, ut si ita donetur, ut post quinquennium manumittatur, posse dici usucapionem sequi.

§. 3. Labeo ait, si quis mihi rem alienam donaverit, inque eam sumptus magnos fecero; et sic evincatur, nullam mihi actionem contra donatorem competere: planè de dolo posse me adversus eum habere actionem, si dolo fecit.

De evictione.

19. *Idem lib. 76 ad Edictum.*

De re publica.

Hoc jure utimur, ut in rebus publicis, cum de donatione quaeritur, illud solum spectetur, utrum ob causam aliquam justam reipublicae promittat quis, vel polliceatur, an non: ut si ob honorem aliquem promittat, teneatur: si minus, non.

De mercede officii.

§. 1. Labeo scribit, extra causam donationum esse talium officiorum mercedes. ut puta, *si tibi adfuero: si satis pro te dedero: si, qualibet in re opera vel gratia mea usus fueris.*

De nolente acquiescere.

§. 2. Non potest liberalitas nolenti adquiri.

De pecunia credita, ut alii reddatur. Et de morte creditoris. De morte mandantis.

§. 3. Si quis dederit pecuniam mutuam Titio, reddendam Seio, cui donatum volebat; deinde Titius, mortuo donatore, Seio dedisse proponatur: erit consequens dicere pecuniam Seii fieri, sive mortuum scivit, sive ignoravit is qui dabat: quia pecunia fuit dantis. Sed si quidem ignoravit mortuum, erit liberatus, si sic mutuam pecuniam accepit solvendam Seio. Si autem mandavero tibi, ut pecuniam Titio des, cui donare volebam; et tu ignorans me mortuum, hoc feceris: habebis adversus heredes meos mandati actionem: si sciens, non habebis.

De promissione obligati naturaliter.

§. 4. Si quis servo pecuniam crediderit, deinde is liber factus eam expromiserit: non erit donatio, sed debiti solutio. Idem in pupillo, qui sine tutoris auctoritate debuerit, dicendum est, si postea tutore auctore promittat.

tion du dol, s'il est prouvé qu'il m'a fait cette donation de mauvaise foi.

19. *Le même au liv. 76 sur l'Edit.*

En matière de donation qui appartient au droit public, le droit confirmé par l'usage est qu'on considère seulement si la promesse ou la pollicitation a été faite à une ville pour quelque cause juste ou non. Par exemple, si on s'est obligé pour des dépenses publiques à l'occasion d'une charge à laquelle on a été élevé, on sera tenu: autrement on ne le sera pas.

1. Labeon décide que les récompenses de services ne sont pas des donations proprement dites; par exemple celles qui se font sous ces conditions: si je viens à votre secours, si je me rends caution pour vous; si je vous aide de mes services ou de mon crédit dans telle affaire.

2. Une libéralité ne peut pas être acquise à quelqu'un malgré lui.

3. Si quelqu'un prête une somme à Titius, sous la condition de la rendre à Séius à qui il a intention d'en faire donation, et que Titius ne fasse la délivrance de cette somme à Séius qu'après la mort du donateur, on pourra conclure avec raison que la propriété de cette somme est acquise à Séius, soit que celui qui a fait la délivrance eût ou n'eût pas connaissance de la mort du donateur; parce que la somme n'a pas cessé d'appartenir au donateur. Mais, dans le cas où il aura délivré l'argent à Séius ignorant la mort du donateur, il ne sera libéré de l'action du prêt qu'autant qu'il aura reçu cette somme pour la compter à Séius. Néanmoins, si je vous ai chargé par un mandat de délivrer à Titius une somme dont j'avois intention de lui faire donation, et que vous la lui fournissiez après ma mort: si vous avez ignoré ma mort vous aurez à cet égard l'action de mandat contre mes héritiers; si vous ne l'avez pas ignorée, vous n'aurez point cette action.

4. Si un particulier a prêté une somme à un esclave, dont celui-ci lui a passé une nouvelle obligation étant parvenu à la liberté, cette nouvelle obligation ne sera pas regardée comme une donation, mais comme l'acquit d'une dette. Il faut dire la même chose d'un pupille qui se seroit constitué débiteur sans l'autorité de son tuteur,

et qui passeroit ensuite une nouvelle obligation de la même somme avec l'autorisation de son tuteur.

5. Il faut encore observer que les stipulations qui ont une cause ne sont point censées des donations.

6. Enfin Pégasus soutenoit qu'il n'y avoit point donation lorsque je vous promettois une somme à condition de prêter serment de porter mon nom; parce que cette promesse a eu une cause qui s'est ensuivie.

20. *Marcellus au liv. 22 du Digeste.*

Si un patron institué héritier par son affranchi pour la part qui lui revient par la loi, est prié par ce même affranchi par un fidéicommiss de donner une certaine somme à un tiers, et qu'il s'oblige pour cette somme vis-à-vis de celui au profit duquel le fidéicommiss a été fait, on ne pourra point le contraindre à acquitter cette promesse, afin que la légitime qui lui est due en qualité de patron ne souffre pas de diminution.

1. Il y auroit plus de difficulté par rapport à un héritier, qui, pour remplir les volontés d'un testateur, se seroit obligé vis-à-vis d'un légataire à lui payer une somme qu'il auroit droit de retenir en exerçant le bénéfice de la Falcidie. Il est plus probable qu'il ne pourroit pas revenir contre son engagement. En effet, s'il avoit payé cette somme, il seroit regardé comme ayant suivi scrupuleusement la volonté du défunt, et on ne lui accorderoit aucune répétition. De même, si après avoir fait une promesse, il vouloit revenir contre les intentions du testateur qu'il a reconnues, il seroit avec raison débouté.

21. *Celse au liv. 28 du Digeste.*

Ayant intention de me faire une donation, vous vous êtes obligé envers mon créancier, à qui je vous ai délégué. La donation est valable, parce que mon créancier est satisfait.

1. Mais si je vous délègue mon débiteur dans l'intention de vous faire une donation au-dessus de ce que la loi permet, on peut demander si, dans le cas où vous exigerez la somme de mon débiteur, vous pourrez être repoussé par l'exception tirée de l'excès de la donation. Il faut remarquer

§. 5. Sed et hæ stipulationes quæ ob causam fiunt, non habent donationem. De promissione ob causam,

§. 6. Denique Pegasus putabat, si tibi centum spondero hac conditione, si jurasses te nomen meum laturum, non esse donationem: quia ob rem facta est, et res secuta est. Vel ob rem,

20. *Marcellus lib. 22 Digestorum.*

Si patronus ex debita parte heres instituat, et libertus fidei ejus commisit ut quid daret, et hoc stipulanti fideicommissario promiserit: non erit cogendus solvere: ne pars ex legibus verecundiæ patronali debita minuatur. De parte debita patrono.

§. 1. De illo dubitari potest, qui quod per Falcidiam relinere poterat, voluntatem testatoris secutus spondit se daturum. Sed magis est, ut non possit suæ confessioni obviare. Quemadmodum enim si solvisset, fidem testatori suo adimplesse videbatur, et nulla ei repetitio concessa fuerat: ita et stipulatione præcedente contra fidem testatoris, quam agnovit, venienti ei merito occurreretur. De lege Falcidiæ.

21. *Celsus lib. 28 Digestorum.*

Ut mihi donares, creditori meo, delegante me, promisisti. Factum valet: ille enim suum recepit. De delegatione.

§. 1. Sed si debitorem meum tibi donationis immodicæ causa promittere jussi, an summo veris donationis exceptione, necne, tractabitur? Et meus quidem debitor exceptione te agentem repellere non potest: quia perinde sum, quasi exactam à debitore meo summam tibi donaverim,

et tu illam ei credideris. Sed ego (si quidem pecuniæ à debitore meo nondum solutæ sint), habeo adversus debitorem meum rescissoriam in id quod supra legis modum tibi promisit : ita ut in reliquum tantummodo tibi maneat obligatus. Sin autem pecunias à debitore meo exegisti, in hoc quod modum legis excedit, habeo contra te conditionem.

22. *Modestinus lib. 8 Differentiarum.*

De mora et usuris, de bona fide. Eum qui donationis causa pecuniam, vel quid aliud promisit, de mora solutionis pecuniæ usuras non debere, summæ æquitatis est : maximè cum in bonæ fidei contractibus donationis species non deputetur.

23. *Idem lib. 15 Responsorum.*

De usuris. Modestinus respondit, creditorem futuri temporis usuras et remittere et minuere pacto posse : nec in ea donatione, ex summa quantitatis aliquid vitii incurrere.

De mente capto. §. 1. Modestinus respondit, mente captum donare non posse.

24. *Javolenus lib. 14 ex Cassio.*

De fidejussore. Fidejussori ejus, qui donationis causa pecuniam supra modum legis promisit, exceptio dari debet etiam invito reo : ne si fortè reus solvendo non fuerit, pecuniam fidejussor amittat.

25. *Idem lib. 6 Epistolarum.*

De re data, ut nomine dantis donetur. Si tibi dederim rem, ut Titio meo nomine donares, et tu tuo nomine eam ei dederis, an factam ejus putes? Respondit,

d'abord que mon débiteur ne peut point faire valoir cette exception contre vous : car c'est la même chose que si j'avois tiré cette somme de mon débiteur, et que je vous en eusse fait la donation. Mais pour moi, si mon débiteur ne vous a pas encore payé les sommes, j'ai une action rescissoire contre lui pour la somme qu'il vous a promise au-delà de ce que la loi me permet de donner : en sorte qu'il ne reste obligé vis-à-vis de vous que jusqu'à concurrence de la somme que j'ai pu donner. Si vous vous êtes déjà fait payer de toute la somme par mon débiteur, j'ai contre vous-même une action personnelle pour vous faire rendre ce que vous avez touché de plus que la loi ne me permet de donner.

22. *Modestin au liv. 8 des Différences.*

Il y a bien de l'équité à décider que celui qui a promis une somme ou quelqu'autre chose dans l'intention de faire une donation, ne doit pas être condamné aux intérêts dans le cas où il seroit resté en demeure de payer : avec d'autant plus de raison que la donation n'est pas mise dans la classe des contrats de bonne foi.

23. *Le même au liv. 15 des Réponses.*

Modestin a répondu qu'un créancier pouvoit par un simple pacte remettre en entier ou diminuer les intérêts qui courent pour la suite, sans que cette donation puisse être attaquée sous le prétexte que le total de ces intérêts excède la somme qu'il est permis de donner par la loi.

1. Le même juriconsulte a répondu qu'un homme en démence ne pouvoit pas faire une donation valable.

24. *Javolénus au liv. 14 de Cassius.*

Si un particulier, dans l'intention de faire une donation, a promis une somme au delà de celle que la loi lui permet de donner, et qu'il ait donné un répondant pour sûreté de cette promesse, ce répondant pourra se servir de l'exception tirée de l'excès de la donation, même malgré le principal obligé : de peur que si ce principal obligé vient à n'être pas solvable, le répondant ne puisse pas recouvrer sa somme.

25. *Le même au liv. 6 des Lettres.*

Je vous ai fourni une chose pour que vous en fissiez donation en mon nom à Titius ; vous lui en avez fait donation en votre nom ;

nom ; la propriété de cette somme lui est-elle acquise ? Le jurisconsulte a répondu qu'à la rigueur la propriété de la chose n'étoit point acquise à Titius, et que vous étiez obligé envers moi par l'action du vol ; mais que , par équité , si je voulois actionner celui à qui j'ai fourni la chose pour le contraindre à me la rendre, il me feroit débouter en m'opposant l'exception de la mauvaise foi.

26. *Pomponius au liv. 4 sur Quintus-Mucius.*

Un simple registre ne constitue personne débiteur : par exemple , si , dans l'intention de faire une donation à un homme libre, nous écrivons sur notre registre privé que nous lui devons une telle somme , on ne pourra pas en conclure une donation.

27. *Papinien au liv. 29 des Questions.*

Un jeune homme, nommé Aquilius-Régulus, a écrit à Nicostrate, son maître de rhétorique, en ces termes : Puisque vous êtes toujours resté avec mon père, et que vous m'avez formé par votre éloquence et par vos soins, je vous donne un tel appartement, vous permettant d'y habiter et d'en faire usage. Le jeune homme étant venu à mourir, Nicostrate éprouvoit des difficultés pour son habitation de la part des héritiers ; et comme il me parloit de cette affaire pour me consulter, j'ai répondu qu'on pouvoit soutenir que ce n'étoit point ici une donation pure et simple, mais que ce jeune homme avoit voulu récompenser en quelque manière les services que son maître lui avoit rendus ; que par cette raison on ne devoit point déclarer cette donation nulle pour le temps qui devoit courir après la mort de Régulus. Si Nicostrate est expulsé de son appartement, il peut se présenter devant le juge, et opposer un interdit ou action possessoire, telle qu'elle appartient à un usufruitier troublé dans son usufruit, comme ayant été constitué possesseur de cet appartement par le droit d'usage qu'il en a reçu.

28. *Le même au liv. 3 des Réponses.*

Un père a fait donation à sa fille émancipée d'une succession qui lui étoit laissée. La fille doit acquitter les dettes de cette succession ; si elle ne le fait point, et que les créanciers de la succession viennent contre le père, elle sera obligée par l'ac-

Tome VI.

dit, Si rem tibi dederim ut Titio meo nomine donares, eamque tu tuo nomine ei dederis : quantum ad juris subtilitatem, accipientis facta non est, et tu turti obligeris : sed benignius est, si agam contra eum qui rem accepit, exceptione doli mali me summovei.

26. *Pomponius lib. 4 ad Quintum Mucium.*

Nuda ratio non facit aliquem debitorem : utputà quod donare libero homini volumus, licet referamus in rationes nostras debere nos, tamen nulla donatio intelligitur.

De nuda ratione.

27. *Papinianus lib. 29 Questionum.*

Aquilius Regulus juvenis ad Nicostratum rhetorem ita scripsit : Quoniam et cum patre meo semper fuisti, et me eloquentia et diligentia tua meliorem reddidisti : dono et permitto tibi habitare in illo cœnaculo, eoque uti. Defuncto Regulo, controversiam habitationis patiebatur Nicostratus : et cum de ea re mecum contulisset, dixi posse defendi non meram donationem esse, verum officium magistri quadam mercede remuneratum Regulum : ideòque non videri donationem sequentis temporis irritam esse. Quod si expulsus Nicostratus veniat ad judicem, ad exemplum interdicti quod fructuario proponitur, defendendus erit, quasi loco possessoris constitutus, qui usum cœnaculi accepit.

De habitatione præceptoris donata.

28. *Idem lib. 3 Responsorum.*

Hereditatem pater sibi relictam filie sui juris effectæ donavit. Creditoribus hereditatis filia satisfacere debet ; vel si hoc minimè faciat, et creditores contra patrem veniant, cogendam eam per actionem præscriptis verbis patrem adver-

De hereditate.

sus eos defendere.

29. *Idem lib. 12 Responsorum.*

Quid sit donare. Donari videtur, quod nullo jure cogente conceditur.

De confessione in jure.

§. 1. Quidam in jure interrogatus, nihil sibi debere tutoris heredes respondit. Eum actionem jure amisisse respondi. Licet enim non transactionem, sed donationis hæc verba esse quis accipiat : attamen eum qui in jure confessus est, suam confessionem infirmare non posse.

De bonis viventis.

§. 2. Donationem quidem partem bonorum proximæ cognatæ viventis nullam fuisse constabat : verum ei qui donavit, ac postea jure prætorio successit, quoniam adversus bonos mores, et jus gentium festinasset, actiones hereditarias in totum denegandas respondi.

30. *Marcianus lib. singulari de Delatoribus.*

Nam ei ut indigno aufertur hereditas.

31. *Papinianus lib. 13 Responsorum.*

De concubina.

Donationes in concubinam collatas, non posse revocari convenit, nec si matrimonium inter eosdem postea fuerit contractum, ad irritum recidere, quod antè jure valuit. An autem maritalis honor et affectio pridem præcesserit, personis comparatis, vitæ conjunctione considerata, perpendendum esse respondi : neque enim tabulas facere matrimonium.

De rebus à matre filie nomine viro traditis.

§. 1. Species extra dotem à matre filie nomine viro traditas, filie quæ præsens fuit, donatas, et ab ea viro traditas videri respondi : nec matrem offensam, repetitionem habere, vel eas rectè vindicare, quòd vir cavisset extra dotem usibus puellæ sibi traditas : cum ea significatione non modus donationis declaretur, nec ab usu proprietas separetur, sed peculium à dote puellæ distingueretur. Judicem tamen

tion *præscriptis verbis* à défendre et garantir son père contre ces créanciers.

29. *Le même au liv. 12 des Réponses.*

On est censé faire donation de ce qu'on accorde sans y être contraint par aucun droit.

1. Un particulier, interrogé en justice, a déclaré que les héritiers de son tuteur ne lui devoient rien. J'ai répondu qu'il avoit par-là perdu toute action. Car, quand on voudroit dire que ce n'est pas là une transaction, mais que ces termes n'emportent tout au plus qu'une donation, il n'est cependant pas possible qu'un homme revienne contre un aveu qu'il a fait judiciairement.

2. On convenoit qu'une donation faite par un particulier à un autre d'une partie des biens qu'il attendoit de la succession d'une proche parente encore vivante étoit nulle. Mais j'ai répondu que si ce particulier donateur avoit succédé depuis par le droit prétorien à cette parente, on lui refuseroit en entier les actions provenant de cette succession, comme s'en étant rendu indigne, en faisant une action précipitée également contraire aux bonnes mœurs et au droit des gens.

30. *Marcien au liv. unique des Délateurs.*

Car la succession doit lui être ôtée comme s'en étant rendu indigne.

31. *Papinien au liv. 13 des Réponses.*

Il est de principe que les donations faites à une concubine sont valables, et qu'elles ne peuvent pas être annulées ; quand même elle se seroit depuis mariée avec le donateur. Mais si on veut savoir s'ils n'étoient pas déjà mariés avant la donation (auquel cas elle seroit nulle), on en jugera par la qualité des personnes et de leur union : car ce n'est pas l'instrument seul ou l'acte de contrat qui fait le mariage.

1. J'ai décidé que certains effets donnés par une mère au mari de sa fille pour ne point entrer dans sa dot, étoient censés donnés à la fille elle-même et délivrés par elle au mari, et que la mère qui se plaignoit d'avoir été maltraitée ne pouvoit ni réclamer directement ces effets ni agir personnellement pour se les faire rendre, par la raison que le mari avoit expressément déclaré que ces effets avoient été donnés

pour ne pas entrer en dot et pour être employés aux usages de la fille. Car cette déclaration du mari ne prouve pas qu'il y ait eu une donation de ces effets à la fille, ni que l'usage ait été séparé de la propriété: elle prouve seulement que c'étoit un pécule de la fille distingué de sa dot. Cependant c'est au juge à prononcer avec prudence et suivant les égards dus à une mère, si les mauvais traitemens qu'elle a reçus doivent sur sa demande donner lieu à la révocation de ces effets.

2. Un père ayant donné des esclaves à une fille qu'il avoit sous sa puissance, et n'ayant point ôté à cette même fille son pécule lorsqu'il l'a émancipée, est censé avoir consommé sa donation par un nouvel acte.

3. Des effets ayant été déposés dans un temple, sous la condition que celui seul qui avoit fait le dépôt auroit droit de les retirer, ou après sa mort *Ælius-Speratus*, j'ai décidé que je ne voyois pas là une donation.

4. Les donations faites après un crime de haute trahison ne peuvent point être valables, puisque la condamnation pour ce crime est obligatoire même contre l'héritier, quand le coupable seroit mort avant d'avoir été condamné.

52. *Scævola au liv. 5 des Réponses.*

Lucius-Titius a envoyé une lettre conçue en ces termes : « Un tel à un tel salut. Vous userez de cet appartement par la suite gratuitement tant que je voudrai, et cette lettre vous prouve que telle est ma volonté. » Je demande si les héritiers de celui qui a écrit cette lettre peuvent s'opposer au droit d'habitation? Je réponds que suivant l'exposé les héritiers peuvent changer l'intention de celui qui a écrit la lettre.

53. *Hermogénien au liv. 6 de l'abrégé du Droit.*

Celui qui, après s'être obligé par stipulation dans l'intention de faire une donation, a fait depuis une nouvelle promesse de payer, est tenu à raison de cette nouvelle promesse par l'action *de constituta pecunia*, non pour toute la somme, mais seulement pour autant que ses facultés lui permettent de payer : car il a paru juste d'avoir égard à la cause et à l'origine de la promesse *constituta pecuniæ*, plutôt qu'à l'instance élevée sur cette action. Il y a plus,

æstimaturum, si mater jure contra filiam offensa, eas revocare velit : et verecundiæ maternæ congruam, bonique viri arbitrio competentem ferre sententiam.

§. 2. *Pater qui filiæ quam habuit in potestate, mancipia donavit, et peculium emancipatæ non ademit, ex postfacto donationem videbatur perfecisse.* De peculio non adempto.

§. 3. *Ejusmodi lege deposita in æde sacra, ut eam ipse solus qui deposuit, tolleret, aut post mortem domini Ælius Speratus, non videri celebratam donationem respondi.* De deposito.

§. 4. *Ratæ donationes esse non possunt post crimen perduellionis contractum : cum heredem quoque teneat, etsi nondum postulatus vita decesserit.* De crimine perduellionis.

52. *Scævola lib. 5 Responsorum.*

Lucius Titius epistolam talem misit : *Ille illi salutem. Hospitio illo, quandiu volueris, utaris, superioribus diatibus omnibus gratuitè : idque te ex voluntate mea facere, hac epistola notum tibi facio.* Quæro an heredes ejus habitationem prohibere possunt? Respondit, secundum ea quæ proponerentur, heredes ejus posse mutare voluntatem. De usu domus precario concessæ.

53. *Hermogenianus lib. 6 Juris epitomarum.*

Qui id quod ex causa donationis stipulanti sponderat, solvi constituit, actione *constitutæ pecuniæ* non insolidum, sed in quantum facere potest, convenitur : causam enim et originem *constitutæ pecuniæ*, non *judicii potestatem prævalere* placuit. Sed et *condemnatus ex causa donationis, in actione judicati non frustra desiderat, in quantum facere potest, conveniri.* De constituta pecuniæ.

De pecuniâ donata, ut donatori credatur.

§. 1. Ea lege, donationis causa, pecunia Titio numerata, ut statim donatori mutuò detur non impeditur dominii translatio: ac propterea, iisdem numinis donatori creditis, novum dominium in his quæritur.

De nudo vel surdo.

Si quis primo donaturus, secundo promiserit.

§. 2. Mutus et surdus donare non prohibentur.

§. 3. Si cum primus tibi donare vellet, et tu donandi secundo voluntatem haberes, primus secundo ex voluntate tua stipulanti promiserit, perficitur donatio: et quia nihil primus secundo, à quo convenitur, donavit, et quidem insolidum, non in id quod facere potest, condemnatur. Idque custoditur, et si delegante eo qui donationem erat accepturus, creditori ejus donator promiserit. Et hoc enim casu creditor suum negotium gerit.

celui qui est condamné en vertu d'une donation, et ensuite actionné pour payer par l'action de la chose jugée, peut demander avec succès qu'on ne l'actionne qu'à concurrence de ses facultés.

1. Une somme a été comptée à Titius dans l'intention de lui en faire une donation, mais sous la condition qu'il la prêteroit à l'instant au donateur: cette condition ne fait aucun obstacle à la translation de la propriété. C'est pour cela que le donateur recevant cette somme à titre de prêt acquiert sur elle une nouvelle propriété.

2. Les donations ne sont point interdites aux muets et aux sourds.

3. Si lorsqu'un particulier vouloit vous faire une donation, vous aviez intention de faire donation de la même chose à un autre, ce particulier promettant de votre consentement la somme à celui que vous voulez gratifier, la donation est accomplie à votre profit; parce que ce particulier n'est point donateur relativement à celui vis-à-vis duquel il s'est obligé et qui peut l'actionner. C'est ce qui fait qu'il sera condamné envers lui pour le tout et non jusqu'à concurrence de ses facultés. La même chose a lieu si celui au profit de qui la donation devoit être faite a délégué le donateur à son créancier, et que celui-ci se soit obligé vis-à-vis de lui. Car alors le créancier du donataire n'est point donataire lui-même, il fait ses affaires.

34. Paulus lib. 5 Sententiarum.

De mutuo.

Si pater emancipati filii nomine donationis animo pecuniam sceneravit, eamque filius stipulatus est: et ipso jure perfectam donationem ambigi non potest.

34. Paul au liv. 5 des Sentences.

Un père a prêté à intérêt de l'argent au nom de son fils émancipé dans l'intention de lui faire une donation de la somme; en conséquence le fils a obligé envers lui par stipulation celui à qui l'argent a été prêté. Il n'y a pas de doute que la donation est parfaite de plein droit (sans autre tradition).

De erepto à latrunculis vel hostibus.

§. 1. Si quis aliquem à latrunculis vel hostibus eripuit, et aliquid pro eo ab ipso accipiat, hæc donatio irrevocabilis est: non merces eximii laboris appellanda est; quod contemplatione salutis certo modo æstimari non placuit.

1. Si quelqu'un délivre un homme des mains des brigands ou des ennemis, et qu'il reçoive quelque chose de lui en considération de ce service, la donation est irrévocable: car cela doit être regardé comme la récompense d'un service très-important, et on ne peut point fixer de bornes à une générosité qui est faite en considération de la vie qu'on a sauvée.

De nominibus peculiaribus.

35. Scævola lib. 31 Digestorum.

Ad eum quem manumiserat, episto-

35. Scævola au liv. 31 du Digeste.

Un patron a écrit à son affranchi en ces

termes : « Titius à Stichus , son affranchi , saint. Après vous avoir affranchi , je vous fais savoir par cette lettre , écrite de ma main , que je vous fais donation de votre pécule en entier , et de tout ce que vous avez en actions , en choses mobilières et en argent comptant. » Ce patron a institué ce même affranchi son héritier pour les deux tiers de la succession , et Sempronius pour l'autre tiers ; il ne lègue pas dans ce testament le pécule à son affranchi , et n'ordonne point qu'on lui cède les actions provenant de ce pécule. On a demandé si cet affranchi auroit action pour le tout à raison des créances qui se trouvent dans son pécule , ou si ces actions appartiendroient aux deux héritiers au prorata de leurs portions héréditaires ? J'ai répondu que dans le cas proposé on devoit s'en tenir à ce second sentiment.

1. Lucius - Titius a donné à Mævia un fonds de terre ; peu de jours après , avant d'en faire la tradition , il a engagé ce même fonds à Séius , et dans le mois , il a mis Mævia en possession du fonds donné. On demande si la donation est parfaite ? J'ai répondu que , suivant l'exposé , la donation étoit parfaite ; mais que le créancier avoit acquis irrévocablement le droit de gage.

2. Une aïeule a prêté de l'argent sous le nom de Labéon , son petit-fils ; elle en a toujours perçu les intérêts , et elle a donné les billets des débiteurs à Labéon , dans la succession duquel ils se sont trouvés. On demande si la donation est parfaite ? J'ai répondu que , puisque le débiteur étoit obligé envers Labéon , on devoit regarder la donation comme parfaite.

TITRE VI.

DES DONATIONS

ET AUTRES MANIÈRES D'ACQUÉRIR

A cause de mort.

1. Marcien au liv. 9 des Institutes.

LA donation à cause de mort est celle dans laquelle le donateur aime mieux se conserver la chose que de la faire passer au donataire , mais en même temps aime mieux

lam misit in hæc verba : *Titius Sticho liberto suo salutem. Cùm te manumiserim, peculium quoque tuum omne. quicquid habes tam in nominibus, quàm in rebus moventibus, sive in numerato, me tibi concedere, hac epistola manu mea scripta notum tibi facio* Eundem libertum testamento ex herese scripsit heredem , Sempronium ex triente : nec peculium Sticho legavit, nec actiones præstari jussit. Quæsitum est, utrum in assem Stichio actio detur eorundem nominum quæ in peculio habuit : an utrisque hereditariis ? Respondit, secundum ea quæ proponerentur, utrisque heredibus pro hereditariis portionibus competere.

§. 1. Lucius Titius fundum Mæviæ donavit, et ante traditionem eundem fundum post dies paucos Seio pignori obligavit, et intra dies triginta Mæviam in vacuum possessionem ejusdem fundi induxit. Quæro an donatio perfecta sit ? Respondit, secundum ea quæ proponerentur, perfectam esse : verum creditorem firmam pignoris obligationem habere.

De pignore.

§. 2. Avia sub nomine Labeonis nepotis sui mutuam pecuniam dedit, et usuras semper cepit : et instrumenta debitorum à Labeone recepit, quæ in hereditate ejus inventa sunt. Quæro an donatio perfecta esse videatur ? Respondit, cùm debitor Labeoni obligatus est, perfectam donationem esse.

De mutuo.

TITULUS VI.

DE MORTIS CAUSA

DONATIONIBUS ET CAPIONIBUS.

1. Marcianus lib. 9 Institutionum.

MORTIS causa donatio est, cùm quis habere se vult, quàm eum cui donat : magisque eum cui donat, quàm heredem suum.

Quid sit mortis causa donare.

De donatione,
Telemachi.

§. 1. Sic et apud Homerum Telemachus donat Piræo.

2. *Ulpianus lib. 32 ad Sabinum.*

Julianus libro septimodecimo digestorum tres esse species mortis causa donationum ait. Unam, cum quis nullo præsentis periculi metu conterritus, sed sola cogitatione mortalitatis donat. Aliam esse speciem mortis causa donationum ait, cum quis imminente periculo commotus ita donat, ut statim fiat accipientis. Tertium genus esse donationis ait, si quis periculo motus non sic det, ut statim faciat accipientis: sed tunc demum, cum mors fuerit insecuta;

3. *Paulus lib. 7 ad Sabinum.*

Mortis causa donare licet, non tantum infirmæ valetudinis causa, sed periculi etiam propinquæ mortis, vel ab hoste, vel à prædonibus, vel ab hominis potentis crudelitate, aut odio, aut navigationis ineundæ;

4. *Gaius lib. 1 Rerum cotidianarum, sive aureorum.*

Aut per insidiosa loca iturus,

5. *Ulpianus lib. 2 Institutionum.*

Aut ætate fessus:

6. *Paulus lib. 7 ad Sabinum.*

Hæc enim omnia instans periculum demonstrant.

7. *Ulpianus lib. 32 ad Sabinum.*

Si aliquis mortis causa donaverit, et pœna fuerit capitis affectus; removetur donatio ut imperfecta: quamvis cæteræ donationes sine suspitione pœnæ factæ valeant.

8. *Idem lib. 7 ad Sabinum.*

Qui pretio accepto hereditatem prætermisit, sive ad substitutum perventura sit hereditas, sive ab eo ab intestato successurus, mortis causa capere videtur:

qu'elle passe au donataire qu'à son héritier.

1. Telle est la donation qu'on lit dans Homère faite par Télémaque à Pirée.

2. *Ulpien au liv. 32 sur Sabin.*

Julien, au livre dix-sept du digeste, dit qu'il y a trois espèces de donations à cause de mort. L'une qui est faite sans qu'on soit dans un danger imminent de mort, mais dans la seule pensée qu'on est mortel; l'autre lorsqu'on se trouve exposé à un danger de mort, et qu'on donne avec intention que la propriété de la chose passe à l'instant au donataire; la troisième quand on se trouve exposé à un danger de mort, et qu'on donne non dans l'intention de faire passer à l'instant la propriété de la chose au donataire, mais seulement dans l'intention qu'elle lui soit acquise en cas de mort.

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

On peut faire une donation à cause de mort non - seulement en cas de maladie, mais aussi dans le cas d'une crainte d'une mort prochaine qu'on appréhende de la part des ennemis, des brigands, de la cruauté ou de la haine d'un homme puissant, ou des dangers d'une navigation lointaine,

4. *Gaius au liv. 1 du Journal ou du Livre d'or.*

Ou si on doit passer par des chemins dangereux par les embûches qui y sont tendues,

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

Où si on est dans un âge très-avancé:

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

Car toutes ces circonstances annoncent un danger imminent de mort.

7. *Ulpien au liv. 32 sur Sabin.*

Si un particulier fait une donation à cause de mort étant accusé d'un crime capital à raison duquel il vienne à être condamné, la donation n'a point son effet et est regardée comme imparfaite, quoique les autres donations qui ont précédé le soupçon de la peine soient valables.

8. *Le même au liv. 7 sur Sabin.*

Celui qui a reçu de l'argent pour renoncer à une succession qui, au moyen de sa renonciation, doit revenir à un substitué ou à l'héritier légitime, est censé avoir

Species mortis causa donationum.

De periculo, cuius causa donatur.

De pœna capitali.

Quid sit mortis causa capere.

reçu cet argent à cause de la mort du testateur : car tout ce qui nous vient à l'occasion de la mort de quelqu'un nous est acquis à cause de mort. Ce sentiment est approuvé par Julien, et confirmé par l'usage. En effet Julien écrit que l'argent qu'on reçoit d'un esclave à qui son maître a laissé la liberté sous la condition de donner une somme, et ce qui est donné par un père dans le cas de la mort de son fils, ou de tout autre dans le cas de la mort de son parent, est acquis à cause de mort.

1. Il ajoute même qu'en ce dernier cas le père ou un particulier peut donner sous la condition que si son fils ou son parent recouvre la santé l'effet donné lui reviendra.

9. *Paul au liv. 3 sur Sabin.*

On peut acquérir à cause de mort, pourvu qu'on soit capable de recevoir des legs.

10. *Ulpien au liv. 24 sur Sabin.*

Il est certain qu'on peut grever de substitution celui à qui on donne à cause de mort en cette forme, sous condition qu'il promettra de rendre l'effet à un autre, et qu'il ne pourra l'acquérir pour lui, ou sous une autre condition.

11. *Le même au liv. 13 sur Sabin.*

Un père peut valablement faire une donation à cause de la mort de son fils, même le mariage du fils subsistant.

12. *Le même au liv. 44 sur Sabin.*

Julien décide en plusieurs endroits qu'une veuve qui reçoit de l'argent pour se faire envoyer en possession des biens de son mari, sous le faux prétexte qu'elle est enceinte, afin de favoriser un substitué, ou d'exclure de quelque manière que ce soit l'héritier institué, est censée acquérir cet argent à cause de mort.

13. *Julien au liv. 17 du Digeste.*

Si j'ai donné à cause de mort une chose appartenante à autrui, laquelle ait depuis été prescrite, le véritable propriétaire n'a point d'action contre le donataire pour se la faire rendre; cette action ne peut être exercée que par moi lorsque je reviendrai en santé.

1. Marcellus remarque que les donations à cause de mort peuvent donner lieu à plusieurs questions de fait : car elles peuvent être faites en différentes manières. On peut

nam quidquid propter alicujus mortem obvenit, mortis causa capitur. Quam sententiam et Julianus probat : et hoc jure utimur. Nam et quod à statulibero conditionis implendæ causa capitur, vel à legatario mortis causa accipitur, et quod pater dedit propter mortem filii, vel cognati : mortis causa capi Julianus scripsit.

§. 1. Denique et sic posse donari ait, ut si convaluerit, recipiatur.

De donatione, ut si donator convaluerit, recipiat.

9. *Paulus lib. 3 ad Sabinum.*

Omnibus mortis causa capere permittitur, qui scilicet et legata accipere possunt.

Qui possunt mortis causa capere.

10. *Ulpianus lib. 24 ad Sabinum.*

Ei cui mortis causa donatum est, posse substitui constat in hunc modum, ut promittat alicui, si ipse capere non possit, vel sub alia conditione.

De substitutione

11. *Idem lib. 13 ad Sabinum.*

Mortis causa filii sui pater rectè donare poterit, etiam constante matrimonio filii.

Si mortis causa filii sui pater donet.

12. *Idem lib. 44 ad Sabinum.*

Si mulier ventris nomine per calumniam, ut in possessionem mitti desideret, pecuniam accepit, fortè dum substituto patrocinator, ut institutum aliqua ratione excludat : mortis causa eam capere Julianus sæpius scribit.

Si mulier pecuniam accepit, ut ex ventris nomine in possessionem mitti desideret.

13. *Julianus lib. 17 Digestorum.*

Si alienam rem mortis causa donavero, eaque usucapta fuerit, verus dominus eam condicere non potest, sed ego, si convalvero.

De donatione rei alienæ.

§. 1. Marcellus notat, in mortis causa donationibus etiam facti quæstiones sunt. Nam et sic potest donari, ut omnimodò ex ea valetudine donatore mortuo res non

Species mortis causa donationum.

reddatur: et ut reddatur, etiamsi prior ex eadem valetudine donator decesserit, si jam mutata voluntate restitui sibi voluerit. Sed et sic donari potest, ut non aliter reddatur, quam si prior ille qui acceperit, decesserit. Sic quoque potest donari mortis causa, ut nullo casu sit ejus repetitio, id est, nec si convaluerit quidem donator.

14. *Julianus lib. 18 Digestorum.*

De impensis
in rem donatam
factis.

Si mortis causa donatus fundus est, et in eum impensæ necessariae, atque utiles factæ sint: fundum vindicantes doli mali exceptione summoventur, nisi pretium earum restituant.

15. *Idem lib. 27 Digestorum.*

De militibus:
Collatio harum
donationum et
legatorum.

Marcellus notat: Cùm testamento relinquendi, cui velint, adepti sint filifamilias milites liberam facultatem, credi potest ea etiam remissa quæ donationes mortis causa fieri prohibent. Paulus notat: Hoc et constitutum est, et ad exemplum legatorum mortis causa donationes revocatæ sunt.

16. *Julianus lib. 20 Digestorum.*

De revocandis
donationibus.

Mortis causa donatio, etiam dum pendet, an convalescere possit donator, revocari potest.

17. *Idem lib. 47 Digestorum.*

De creditoribus
fraudatis. Colla-
tio harum dona-
tionum et lega-
torum.

Et si debitor consilium creditorum fraudandorum non habuisset, avelli res mortis causa ab eo donata debet. Nam cùm legata ex testamento ejus qui solvendo non fuit, omnimodò inutilia sint; possunt videri etiam donationes mortis causa factæ, rescindi debere: quia legatorum instar obtinent.

18. *Idem lib. 60 Digestorum.*

Si quis mortis
alienæ causa do-
nat.

Mortis causa capimus non tunc solum, cùm quis suæ mortis causa nobis donat: sed et si propter alterius mortem id faciat:

donner avec l'intention que le donateur venant à mourir de sa maladie le donataire n'aura rien du tout à rendre, ou sous condition que même en cas de prédécès du donateur l'effet donné sera rendu, s'il appert que depuis la donation le testateur a changé de volonté. On peut encore donner, sous la condition que l'effet ne sera rendu que dans le cas du prédécès du donataire. Et enfin on peut donner à cause de mort de manière qu'il n'y ait lieu à la répétition dans aucun cas, pas même dans le cas où le donateur reviendrait en santé.

14. *Julien au liv. 18 du Digeste.*

Si un fonds a été donné à cause de mort, et qu'on y ait fait des dépenses nécessaires et utiles, dans le cas où quelqu'un se trouvera en droit de le revendiquer, le donataire pourra lui opposer l'exception de la mauvaise foi s'il ne lui offre pas le remboursement de ses dépenses.

15. *Le même au liv. 27 du Digeste.*

Marcellus remarque que lorsque des fils de famille au service militaire ont acquis le droit de disposer par testament en faveur de qui ils voudroient, ils sont aussi censés exempts des formes nécessaires pour la donation à cause de mort. Sur quoi Paul remarque que ce sentiment est confirmé par des ordonnances, et que les donations à cause de mort ont été assimilées aux legs.

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

La donation à cause de mort est révocable, même dans le temps où on ignore si le donateur pourra revenir de sa maladie.

17. *Le même au liv. 47 du Digeste.*

Quand un débiteur, en faisant une donation à cause de mort, n'auroit point eu intention de frauder ses créanciers, le donataire est obligé de rendre l'effet donné. Car les legs laissés dans le testament d'un débiteur insolvable étant absolument sans effet, on peut dire que dans le même cas les donations à cause de mort doivent être annullées, parce qu'elles tiennent de la nature des legs.

18. *Le même au liv. 60 du Digeste.*

On est acquéreur à cause de mort, non-seulement lorsqu'on reçoit d'un donateur à cause de sa mort, mais encore lorsque quelqu'un

quelqu'un fait une donation, en considération de la mort d'un autre : par exemple si quelqu'un donne à Mævius dans le cas de la mort de son fils ou de son frère, sous la condition que l'un ou l'autre revenant en santé la chose lui reviendra, et que l'un ou l'autre venant à mourir la chose restera à Mævius.

1. Si, dans l'intention de me faire une donation à cause de mort, vous ordonnez à votre débiteur de payer à mon créancier, j'acquiers à cause de mort la somme, dont je suis libéré vis-à-vis de mon créancier. Mais si je me fais faire à moi-même une promesse par votre débiteur, je ne suis censé acquérir à cause de mort que la somme pour laquelle votre débiteur se trouvera solvable. Car, en supposant que vous qui êtes son créancier, et qui êtes mon donateur revinsiez en santé, vous ne pourriez, en intentant contre moi la condition ou l'action expositive du fait, me redemander autre chose, sinon que je vous rende la promesse obligatoire que m'auroit faite votre débiteur.

2. Titia voulant donner à ses débiteurs Septicius et Mævius ses créances sur eux, a donné leurs billets à Agéria; elle l'a priée, dans le cas où elle (donatrice) viendrait à mourir, de les leur rendre, et dans le cas où elle reviendrait en santé de les lui remettre. La donatrice étant morte, sa fille Mævina lui a succédé: Agéria a remis, comme elle en étoit priée, les billets auxdits Septicius et Mævius. On demande si cette héritière Mævina vient à redemander la somme portée dans ces billets, ou les billets eux-mêmes, elle pourra être déboutée de sa demande en vertu d'une exception? Le jurisconsulte répond qu'elle pourra être déboutée par l'exception tirée du pacte de convention, ou par celle qui se tire de la mauvaise foi.

3. Celui qui acquiert à cause de mort un esclave sujet à quelque condamnation pour quelque tort par lui causé, ou par quelque autre raison, est censé n'acquérir que le prix auquel cet esclave peut être vendu. Il faudra observer la même chose par rapport à un fonds endetté, pour estimer la valeur de la donation.

19. *Le même au liv. 80 du Digeste.*

Si un particulier a fait à un fils de fa-
Tome VI.

ciat: veluti si quis filio vel fratre suo moriente donet Mævio ea conditione, ut si convaluerit alteruter eorum, reddatur sibi res: si decesserit, maneat apud Mævium.

§. 1. Si donaturus mihi mortis causa, debitorem tuum creditori meo delegaveris, omnimodò capere videbor tantam pecuniam, quanta à creditore meo liberatus fuero. Quòd si ab eodem ego stipulatus fuero, eatenus capere existimandus ero, quatenus debitor solvendo fuerit. Nam etsi convaluisset creditor, idemque donator, conditione, aut in factum actione debitoris obligationem duntaxat reciperet.

De delegatione.

§. 2. Titia chirographa debitorum suorum Septicii et Mævii donatura illis Ageria dedit: et rogavit eam, ut ea si decessisset, illis daret: si convaluisset, sibi redderet. Morte secuta, Mævina Titiae filia heres extitit: Ageria autem, ut rogata erat, chirographa Septicio et Mævio suprascriptis dedit. Quæritur, si Mævina heres summam quæ debebatur ex chirographis suprascriptis petat, vel ipsa chirographa: an exceptione excludi possit? Respondit, Mæviam vel pacti conventi, vel doli mali exceptione summoveri posse.

De chirographis datis, ut si donator moriatur, donatarie dentur.

§. 3. Qui hominem noxæ nomine, vel aliàs obligatum, mortis causa acceperit, tantum cepisse intelligendus est, quanti is homo venire potuisset. Idem in fundo, qui obligatus est, observari poterit, ut pretium excutiat.

De donatione rei obligatæ.

19. *Idem lib. 80 Digestorum.*

Si filiofamilias res mortis causa fuerit

Si filiofamili-

lis donator, si
donatarius in
adoptionem se
dederit, aut rem
alienaverit.

donata, et convaluisse donator: actionem de peculio cum patre habet. At si paterfamilias, cum mortis causa donationem accepisset, in adoptionem se dederit, res ipsa à donatore repetitur. Nec huic similis est is qui rem quam mortis causa acceperat, alii porro dederit: nam donator huic non rem, sed pretium ejus condiceret.

20. *Idem lib. 1 ad Urseium Ferozem.*

De legato non
capaci solidi sub
conditione dandi

Ei qui non amplius parte capere poterat, legatus est fundus, si decem dedisset heredi: non totam summam is dare debet ut partem fundi haberet, sed partem dumtaxat pro rata qua legatum consequitur.

21. *Idem lib. 2 ad Urseium Ferozem.*

De eo qui pecuniam accepit,
ut adinet.

Eum qui ut adiret hereditatem, pecuniam recepisset, plerique, in quibus Priscus quoque, responderunt mortis causa eum capere.

22. *Africanus lib. 1 Quæstionum.*

Quo tempore
capacitas donatarii spectetur.

In mortis causa donationibus non tempus donationis, sed mortis intuendum est, an quis capere possit.

23. *Idem lib. 2 Quæstionum.*

Si filiofamilias, vel servo donetur.

Si filiofamilias mortis causa donatum sit, et vivo donatore moriatur filius, pater vivat. Quæsitum est quid juris sit? Respondit, morte filii conditionem competere, si modò ipse potius filio quam patri donaturus dederit. Alioquin, si quasi ministerio ejus pater usus sit, ipsius patris mortem spectandam esse. Idque juris fore, et si de persona servi quæretur.

24. *Idem lib. 9 Quæstionum.*

De acceptilatione.

Quod debitori acceptum factum esset mortis causa, si convaluerit donator, etiam tempore liberato ei potest condici: namque acceptilatione interveniente ab initio ab jure pristinae obligationis, eam-

mille une donation à cause de mort, et ensuite revenu en santé, il a contre son père l'action du pécule. Si au contraire un père de famille reçoit une donation à cause de mort, et se donne ensuite en adoption, le donateur peut agir pour se faire rendre l'effet même donné. On ne peut pas comparer à ce cas celui où un donataire à cause de mort auroit transmis la chose à un autre: car le donateur ne pourroit plus lui redemander la chose elle-même, mais seulement le prix.

20. *Le même au liv. 1 sur Urséius-Férox.*

Un particulier qui n'étoit capable de recevoir du legs d'un fonds qu'une certaine portion à condition de donner dix à l'héritier, ne doit pas lui payer les dix en entier pour avoir sa portion du fonds, mais seulement à proportion de la part qu'il amende sur le fonds à raison de son legs.

21. *Le même au liv. 2 sur Urséius-Férox.*

Plusieurs jurisconsultes, et entre autres Priscus, ont répondu que celui qui avoit reçu de l'argent pour accepter une succession acquerrait cette somme à cause de mort.

22. *African au liv. 1 des Questions.*

Pour examiner la capacité du donataire à cause de mort, il faut se reporter, non au temps de la donation, mais au temps de la mort.

23. *Le même au liv. 2 des Questions.*

On a fait une donation à cause de mort à un fils de famille; ce fils de famille est mort du vivant du donateur, mais son père est vivant. On a demandé ce qu'il falloit décider? Le jurisconsulte répond qu'à la mort du fils, le donateur a action pour redemander l'effet donné, pourvu qu'il ait eu plutôt intention de donner au fils qu'au père. Autrement, si le donateur n'a choisi le fils que pour faire passer la donation au père, c'est la mort du père qu'il faudra considérer. Le jurisconsulte répond que la même décision aura lieu s'il s'agit d'une donation faite à un esclave.

24. *Le même au liv. 9 des Questions.*

Si un créancier fait remise à son débiteur de sa dette dans l'intention de lui faire une donation à cause de mort, le jurisconsulte décide que le donateur, revenu en santé, pourra répéter la dette contre lui,

quand même il se trouveroit libéré par la prescription. Car au moyen de la remise, le créancier a abandonné sa première obligation, qui s'est depuis fondue dans la donation.

25. *Marcien au liv. 9 des Institutes.*

On peut également donner à cause de mort, soit qu'on fasse un testament, soit qu'on n'en fasse pas.

1. Quoiqu'un fils de famille ne puisse pas faire un testament même du consentement de son père, il peut cependant avec sa permission faire une donation à cause de mort.

26. *Le même au liv. 2 des Règles.*

Si deux personnes s'étant donné réciproquement un effet à cause de mort viennent à mourir ensemble, aucun des héritiers des deux ne pourra répéter la donation, parce qu'on suppose qu'aucun des donateurs n'a survécu à l'autre. Il en est de même dans le cas où un mari et une femme se seront donné mutuellement.

27. *Le même au liv. 5 des Règles.*

Lorsqu'on fait à cause de mort une donation irrévocable, c'est plutôt une donation entre vifs faite avec une cause qu'une donation à cause de mort. Ainsi on doit regarder cette donation comme toute autre donation entre vifs; elle ne sera donc pas valable si elle est faite entre mari et femme; et la Falcidie qui a lieu dans les donations à cause de mort n'aura pas lieu dans celle-ci.

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

Un neveu voulant donner à son oncle à cause de mort ce qu'il lui devoit, écrit ainsi : Je veux que les registres ou vos billets concernant votre dette soient de nul effet quelque part où ils se trouvent, et que vous ne soyez tenu à en rien payer. Je demande si l'oncle, dans le cas où les héritiers exigeroient sa dette, pourroit les faire débouter par une exception tirée de leur mauvaise foi? Marcellus répond qu'il le peut, parce que l'héritier forme une demande contre lui, contrairement à la volonté du défunt.

29. *Ulpian au liv. 17 sur l'Edit.*

En cas d'une donation faite à cause de mort, et de convalescence du donateur, il faut examiner si le donateur a une action réelle pour se faire rendre la chose

que in hujus conditionis transfusam.

25. *Marcianus lib. 9 Institutionum.*

Tam is qui testamentum facit, quam qui non facit, mortis causa donare potest.

De testate vel intestato.

§. 1. Filiusfamilias qui non potest facere testamentum nec voluntate patris, tamen mortis causa donare patre permitte potest.

De filiofamilias.

26. *Idem lib. 2 Regularum.*

Si qui invicem sibi mortis causa donaverunt, pariter decesserunt, neutrius heres repetet: quia neuter alteri supervixit. Idem juris est, si pariter maritus et uxor sibi donaverunt.

De donatione reciproca, et commorientibus

27. *Idem lib. 5 Regularum.*

Ubi ita donatur mortis causa ut nullo casu revocetur, causa donandi magis est, quam mortis causa donatio. Et ideò perinde haberi debet, atque alia quævis inter vivos donatio: ideòque inter viros et uxores non valet: et ideò nec Falcidia locum habet, quasi in mortis causa donatione.

Si donetur mortis causa, ut nullo casu revocetur.

28. *Marcellus lib. singulari Responsorum.*

Avunculo suo debitori mortis causa donaturus, quæ debebat, ita scripsit: *Tabula vel chirographum tot, ubicunque sunt inanes esse volo, neque eum solvere debere.* Quæro an heredes, si pecuniam ab avunculo defuncti petant, exceptione doli mali se tueri possint? Marcellus respondit, posse: nimirum enim contra voluntatem defuncti heres petit ab eo.

De eo qui scripsit tabulas, vel chirographum inania esse, nec quidquam debere.

29. *Ulpianus lib. 17 ad Edictum.*

Si mortis causa res donata est, et convaluit, qui donavit, videndam an habeat in rem actionem? Et si quidem quis sic donavit, *ut si mors contigisset, tunc*

De revocatione donationis. De vindicatione et conditione.

haberet, cui donatum est: sine dubio donator poterit rem vindicare: mortuo eo, tunc is cui donatum est. Si verò sic, ut jam nunc haberet, redderet. si convalesset, vel de prælio, vel peregrè redisset: potest defendi, in rem competere donatori, si quid horum contigisset: interim autem ei cui donatum est. Sed et si morte præventus sit is cui donatum est, adhuc quis dabit in rem donatori.

30. *Idem lib. 21 ad Edictum.*

Qui mortis causa donavit, ipse ex pœnitentia conditionem vel utilem actionem habet.

31. *Gaius lib. 8 ad Edictum provinciale.*

Quid sit mortis causa capere.

Mortis causa capitur, cum propter mortem alicujus capiendi occasio obvenit: exceptis his capiendi figuris quæ proprio nomine appellantur: certè enim et qui hereditario, aut legati aut fideicommissi jure capit, ex morte alterius nanciscitur capiendi occasionem: sed quia proprio nomine hæ species capiendi appellantur, ideò ab hac definitione separantur.

De acceptatione.

§. 1. Juliano placet, licèt solvendo non sit debitor cui acceptum latum sit, videri ei mortis causa donatum.

Quam mortis causa capi dicuntur.

§. 2. Sine donatione autem capitur, veluti pecunia quam statuliber aut legatarius alicui conditionis implendæ gratia numerat: sive extraneus sit qui accipit, sive heres. Eodem numero est pecunia, quam quis in hoc accipit, ut vel adeat hereditatem, vel non adeat; quique in hoc accipit pecuniam, ut legalum omittat. Sed et dos quam quis in mortem mulieris à marito stipulatur, capitur sanè mortis causa: cujus generis dotes receptiliæ vocantur. Rursus id quod mortis causa donatur, aut in periculum mortis datur, aut cogitationem mortalitatis, quòd nos quandoque morituros intelligimus.

donnée. Il n'est pas douteux que cette action appartient au donateur, s'il n'a donné que sous la condition que la chose n'appartiendrait au donataire qu'au cas de sa mort; le cas de sa mort arrivant, l'action réelle appartient au donataire. Mais si la donation étoit faite de manière que la chose donnée dût appartenir dès l'instant au donataire, à la charge par lui de la rendre au donateur s'il revenoit de sa maladie, d'un combat ou d'un long voyage, on peut encore soutenir que le cas prévu arrivant l'action réelle appartient au donateur, et en attendant au donataire. Mais si le donataire précède le donateur, on pourra dire encore que l'action réelle appartient au donateur.

30. *Le même au liv. 21 sur l'Edit.*

Le donateur à cause de mort venant à se repentir acquiert contre le donataire une action personnelle en restitution, ou une action réelle utile.

31. *Gaius au liv. 8 sur l'Edit provinciale.*

On acquiert à cause de mort quand on acquiert à l'occasion de la mort de quelqu'un, si on en excepte les manières d'acquérir qui ont un nom particulier; car il est bien vrai que celui qui acquiert à titre d'héritier, de légataire et de fideicommissaire, acquiert à l'occasion de la mort de quelqu'un; mais comme ces manières d'acquérir ont un nom particulier, ce n'est pas d'elles dont on entend parler ici.

1. Julien est d'avis que quand même le débiteur à qui on a fait remise de sa dette seroit insolvable, il n'en est pas moins censé acquérir à cause de mort.

2. On peut acquérir à cause de mort sans donation, comme dans les cas suivans: par exemple si on reçoit de l'argent d'un esclave à qui la liberté a été laissée sous condition de donner tant, ou d'un légataire à qui la même condition a été imposée, soit que celui à qui les deniers sont comptés soit l'héritier lui-même, ou absolument étranger à la succession. Il faut dire la même chose dans le cas où quelqu'un reçoit de l'argent pour accepter une succession ou pour y renoncer, ou pour refuser un legs qui lui est fait. La dot même dont quelqu'un stipule à son profit du mari la restitution en cas de mort de la femme, est dans le même cas: c'est ce qu'on appelle dot réceptice. En un mot

les donations à cause de mort se font ou dans le péril imminent de la mort, ou dans la pensée que nous sommes tous mortels.

3. Dans l'intention de vous faire une donation, j'ai ordonné à mon débiteur de faire une nouvelle promesse, une nouvelle obligation à vous ou à votre créancier. On a demandé ce qu'il falloit décider dans le cas où la donation se trouveroit révoquée, et où le débiteur se trouveroit insolvable? Julien répond: Si c'est moi donataire qui ai pris la nouvelle obligation de votre débiteur, je suis censé avoir acquis à cause de mort la somme pour laquelle votre débiteur se trouvera solvable. Car, dit ce jurisconsulte, si vous donateur étiez revenu en santé, vous n'auriez jamais pu me demander que de vous céder la nouvelle obligation que j'ai tirée de votre débiteur. Mais si c'est mon créancier qui a lui-même accepté votre débiteur, alors je suis censé avoir acquis à cause de mort une somme égale à celle dont je me trouverai libéré vis-à-vis de mon créancier.

4. Un débiteur pauvre libéré de sa dette par une quittance à titre de donation à cause de mort, est censé, suivant le même jurisconsulte, avoir reçu la somme dont il se trouvera libéré.

32. *Ulpian au liv. 76 sur l'Edit.*

La donation faite à cause de mort n'est censée parfaite qu'après la mort du donateur.

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

Un donataire à cause de mort ayant prescrit l'effet qui lui a été donné, et qui n'appartenoit point au donateur, n'est pas censé tenir son acquisition de l'ancien maître de la chose, mais du donateur qui l'a mis dans le cas de prescrire.

34. *Marcellus au liv. 28 du Digeste.*

La donation à cause de mort peut aussi se faire en cette manière: celui à qui on veut donner stipule qu'on lui paiera pendant sa vie telle somme par an, bien entendu qu'il ne pourra commencer à exiger que du jour du décès de celui qui s'oblige envers lui dans l'intention de lui faire une donation à cause de mort.

35. *Paul au liv. 6 sur la Loi Julia et Papia.*

Il a été décidé par un sénatus-consulte

§. 3. Si jusseris mortis causa debitorem tuum mihi aut creditori meo expromittere decem: quid juris esset, quaeritur, si iste debitor solvendo non sit? Et ait Julianus, si ego stipulatus fuerim, tantam pecuniam videri me cepisse, in quantum debitor solvendo fuisset. Nam et si convaluisset, inquit, donator, obligationem duntaxat debitoris recipere deberet. Si verò creditor meus stipulatus fuerit, tantam videri me pecuniam accepisse, in quantum à creditore meo liberatus essem.

Si quis jusserit debitorem suum alii expromittere

§. 4. Per accepti quoque lationem egens debitor liberatus, totam eam pecuniam, qua liberatus est, cepisse videtur.

De acceptilatione.

32. *Ulpianus lib. 76 ad Edictum.*

Non videtur perfecta donatio mortis causa facta, antequàm mors insequatur.

De morte.

33. *Paulus lib. 4 ad Plautium.*

Qui alienam rem mortis causa traditam usucepit, non ab eo videtur cepisse, cujus res fuisset: sed ab eo qui occasionem usucapionis præstitisset.

De usucapione.

34. *Marcellus lib. 28 Digestorum.*

Mortis causa donatio etiam si constitui potest, ut quis stipuletur in annos singulos quoad viveret: scilicet ut post mortem promissoris incipiat exactio.

De stipulatione in annos singulos.

35. *Paulus lib. 6 ad Legem Juliam et Papiam.*

Senatus censuit, placere mortis causa

Quibus donari potest.

donationes factas in eos quos lex prohibet capere, in eadem causa haberi, in qua essent, quæ testamento his legata essent, quibus capere per legem non liceret. Ex hoc senatusconsulto multæ variorum quæstiones agitantur, de quibus pauca referamus.

Etymologia donationis.

§. 1. Donatio dicta est à dono, quasi dono datum. Rapta à Græco: nam hi dicunt *δῶρον, ἢ δῶρεῖσθαι*, id est, *donum et donare*.

Quid intersit inter simplicem et mortis causa donationem.

§. 2. Sed mortis causa donatio longè differt ab illa vera et absoluta donatione, quæ ita proficitur, ut nullo casu revocetur: et ibi qui donat, illum potius quàm se habere mavult. At is qui mortis causa donat, se cogitat: atque amore vitæ recepisse potius quàm dedisse mavult. Et hoc est quare vulgò dicatur, se potius habere vult, quàm eum cui donat: illum deinde potius quàm heredem suum.

De repetitione.

§. 3. Ergo qui mortis causa donat, qua parte se cogitat, negotium gerit: scilicet ut cum convaluerit, reddatur sibi. Nec dubitaverunt Cassiani, quin conditione repeti possit, quasi re non secuta: propter hanc rationem, quòd ea quæ dantur, aut ita dantur, ut aliquid facias, aut ut ego aliquid faciam, aut ut Lucius Titius, aut ut aliquid obtingat: et in istis conditio sequitur.

De causis et speciebus mortis causa donationum.

§. 4. Mortis causa donatio fit multis modis. Aliàs extra suspicionem ullius periculi à sano, et in bona valetudine posito, et cui ex humana sorte mortis cogitatio est. Aliàs ex metu mortis, aut ex præsentis periculo, aut ex futuro: si quidem terra marique, tam in pace quàm in bello, et tam domi quàm militiæ multis generibus mortis periculum metui potest. Nam et sic potest donari, *ut omnimodò ex ea valetudine donatore mortuo, res non*

que les donations à cause de mort faites à des personnes que la loi prononce incapables de recevoir n'auroient pas plus d'effet que les legs laissés par testament à ces mêmes personnes. Ce sénatus-consulte a donné lieu à plusieurs questions, dont il est à propos de rapporter quelques-unes.

1. Le mot de donation vient du mot don, comme si on disoit laissé en don. Ce mot tire son étymologie du grec: car les Grecs disent, don et donner.

2. Mais la donation à cause de mort est bien différente de cette espèce de donation pleine et absolue, par laquelle on donne si parfaitement qu'il n'y a aucun cas où la donation soit révocable, et dans laquelle le donateur aime mieux voir passer la chose au donataire que la conserver entre ses mains. Au contraire celui qui donne à cause de mort pense à lui, l'amour qu'il a pour la vie fait qu'il aimeroit mieux garder la chose que la donner. Ce qui fait dire ordinairement que le donateur à cause de mort aime mieux garder la chose que la voir passer au donataire, mais que cependant il aime mieux la voir passer au donataire qu'à son héritier.

3. Il s'ensuit de là que le donateur à cause de mort, considéré comme pensant à lui, contracte avec son donataire, et lui impose la loi de lui rendre l'effet donné s'il revient en santé. Les juriconsultes de l'école de Cassius n'ont pas douté que le donateur revenu en santé n'eût pour se faire rendre la chose la condition appelée *causa data causa non secuta*, puisque la cause ne s'est pas ensuivie; parce qu'on donne une chose ou pour que vous fassiez, ou pour que je fasse, ou pour qu'un tiers fasse, ou pour qu'une chose arrive; et dans tous ces cas il y a lieu à la condition dont nous parlons.

4. La donation à cause de mort se fait de plusieurs manières. Elle se fait quelquefois par un homme jouissant d'une très-bonne santé et qui n'est aucunement en danger de mort, mais qui pense seulement que, suivant le sort commun des hommes, il est mortel. Elle se fait aussi par un homme qui craint la mort, et qui est dans un danger de mourir ou prochain ou éloigné. Car on court ce danger de plusieurs manières, également sur terre et sur mer, en guerre et en paix,

dans sa maison comme à l'armée. Dans ce second cas, on peut donner sous condition que le donateur venant à mourir la donation ne sera révocable dans aucun cas; ou on peut convenir que dans le cas même de la mort du donateur l'effet sera rendu si avant de mourir il a changé de volonté et témoigné vouloir que la chose lui fût rendue. On peut encore donner sous la condition que la chose ne sera rendue au donateur qu'en cas de prédécès du donataire. Enfin on peut donner à cause de mort de manière qu'on ne puisse en aucun cas redemander la chose donnée, pas même dans celui où le donateur reviendrait en santé.

5. Si quelqu'un contracte une société avec un autre (qui n'a rien, ni fonds ni industrie) dans l'intention de lui faire une donation à cause de mort, cette société doit être décidée nulle.

6. Un créancier voulant donner à cause de mort à ses deux débiteurs obligés solidairement ce qu'ils lui devoient, a donné quittance à l'un d'eux s'il revient en santé: il est le maître de choisir le débiteur contre qui il voudra former sa demande en restitution de la chose donnée.

7. Celui qui en qualité de donataire à cause de mort stipule qu'on lui paiera une rente viagère, ne doit pas être comparé à un légataire à qui on laisse une somme payable d'année en année pendant sa vie; car le legs est multiple, au lieu que la stipulation est une: ce qui fait qu'on n'a égard à la capacité de celui à qui la promesse est faite que dans un seul temps.

36. *Ulpianus au liv. 8 sur la Loi Julia et Papia.*

Celui qui n'a par la loi de capacité que pour recevoir une certaine portion, ne pourra point prendre au-delà de cette portion dans une somme que le testateur aura chargé quelqu'un de lui payer par forme de condition à remplir, quand même cette somme ne viendrait pas du défunt. Il est certain que si un testateur affranchit son esclave sous la condition de donner une somme à une personne du nombre de celles dont nous parlons, cette somme serait réglée suivant la capacité que cette personne a de recevoir un legs, en supposant pour-

reddatur: et ut reddatur etiam si prior ex eadem valetudine decesserit, si tamen mutata voluntate restitui sibi voluerit. Et sic donari potest, ut non aliter reddatur, quam si prior ille qui accepit, decesserit. Sic quoque potest donari mortis causa, ut nullo casu sit repetitio, id est, ne si convaluerit quidem donator.

§. 5. Si quis societatem per donationem mortis causa inierit: dicendum est, nullam societatem esse.

De societate.

§. 6. Si duobus debitoribus mortis causa donaturus creditor, uni acceptum tulit, et convaluerit: eligere potest, utri eorum condicat.

De acceptatione.

§. 7. Sed qui mortis causa in annos singulos pecuniam stipulatus est, non est similis ei cui in annos singulos legatum est: nam, licet multa essent legata, stipulatio tamen una est: et conditio ejus cui expromissum est, semel intuenda est.

De stipulatione in annos singulos.

36. *Ulpianus lib. 8 ad Legem Juliam et Papiam.*

Quod conditionis implendæ causa datur, licet non ex bonis mortui proficiscitur, capere tamen supra modum non poterit is cui certum modum ad capiendum lex concessit. Certè quod à statulibero conditionis implendæ causa datur, indubitè modo legati concessio imputatur: sic tamen, si mortis tempore in peculio id habuit. Cæterùm si post mortem, vel etiam si alius pro eo dedit, quia non fait ex his bonis quæ mortis tempore testator habuit, in eadem erunt causa, in qua sunt, quæ à legataris dantur.

De eo quod datur conditionis implendæ causa.

tant que l'esclave eût dans son pécule au temps de la mort la somme qu'il a été condamné à payer pour son affranchissement. Mais s'il a acquis cette somme depuis la mort, ou si un autre la donne pour lui, comme elle n'est pas prise sur les biens du défunt, on observera à son égard ce qu'on décide par rapport aux charges imposées aux légataires.

37. *Idem lib. 15 ad Legem Juliam et Papiam.*

37. *Le même au liv. 15 sur la Loi Julia et Papia.*

Collatio legati et mortis causa donationis.

Illud generaliter meminisse oportebit, donationes mortis causa factas, legatis comparatas. Quodcumque igitur in legalis juris est, id in mortis causa donationibus erit accipiendum.

Il faut observer en général que les donations à cause de mort ont été égalées aux legs. Ainsi on suivra pour les donations à cause de mort les mêmes règles que pour les legs.

De venditione rei donatae.

§. 1. Julianus ait, si quis servum mortis causa sibi donatum vendiderit, et hoc vivo donatore fecerit: pretii conditionem donator habebit, si convaluisset, et hoc donator elegerit: alioquin et ipsum servum restituere compellitur.

1. Julien dit que si quelqu'un ayant reçu un esclave à titre de donation à cause de mort l'a vendu du vivant du donateur, qui depuis est revenu en santé, le donateur pourra se faire rendre le prix s'il choisit ce parti. Car autrement le donataire sera tenu de rendre l'esclave lui-même.

38. *Marcellus lib. 1 ad Legem Juliam et Papiam.*

38. *Marcellus au liv. 1 sur la Loi Julia et Papia.*

Quid intersit inter mortis causa donationem et captivum.

Inter mortis causa donationem, et omnia quæ mortis causa quis ceperit, est earum rerum differentia. Nam mortis causa donatur, quod præsens præsentis dat: à mortis causa capi intelligitur, et quod non cadit in speciem donationis. Etenim cum testamento quis suo Pamphilum servum suum liberum esse jussit, si mihi decem dederit, nihil mihi donasse videbitur: et tamen si accepero à servo decem, mortis causa accepisse me convenit. Idem accidit, quod quis sit heres institutus, si mihi decem dederit: nam accipiendo ab eo qui heres institutus est, conditionis explendæ ejus causa, mortis causa capio.

Voici les différences qu'il y a entre les donations à cause de mort et les autres manières d'acquérir au même titre. La donation à cause de mort se fait en présence des deux parties: au lieu qu'on peut acquérir à cause de mort sans cette présence des parties, ce qui est étranger à la nature de la donation. Car si un testateur donne la liberté à son esclave Pamphile sous la condition de me donner dix, il n'est pas censé me faire une donation. Cependant si je reçois ces dix de l'esclave, je les acquiers à cause de mort. Il en est de même si un testateur institue un héritier sous la condition de me donner dix: car ce que l'héritier me donne pour remplir la condition qui lui est imposée, je l'acquiers à cause de mort.

39. *Paulus lib. 17 ad Plautium.*

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

De manumissione servi donati.

Si is cui mortis causa servus donatus est, eum manumisit, tenetur conditione in pretium servi: quoniam scit posse sibi condici, si convaluerit donator.

Si celui qui a reçu un esclave à titre de donation à cause de mort l'a affranchi, il est obligé d'en rendre le prix; parce qu'il a dû savoir que l'esclave pourroit lui être redemandé dans le cas de la convalescence du donateur.

40. *Papinien au liv. 29 des Questions.*

Une donation faite entre mari et femme, arrivant le cas de la mort, se reporte au temps où elle a été faite.

41. *Le même au liv. 2 des Réponses.*

Lorsqu'entre plusieurs héritiers, un reçoit d'un esclave affranchi sous cette condition une somme faisant partie de son pécule, il doit tenir compte de cette somme tant pour l'imposition de la Falcidie, que vis-à-vis de celui qui forme une demande d'hérédité; il doit aussi en compter lorsqu'il s'agit d'imposer la quote Trébélianique. Cette somme est censée faire partie du pécule de l'esclave quand il l'a reçue en donation et qu'il l'a payée; dans le cas même où elle seroit payée par un autre en sa présence, il y auroit lieu de croire qu'on devroit le regarder comme l'ayant payée lui-même.

42. *Le même au liv. 32 des Réponses.*

Séia a abandonné ses biens à Titius, son parent, à titre de donation, et lui en a fait la délivrance; elle s'est réservé l'usufruit, et on est convenu que si Titius venoit à mourir avant elle, la propriété lui retourneroit, et que si elle venoit à mourir ensuite du vivant des enfans de Titius, la propriété des biens retourneroit à ces enfans. Ainsi point de doute que si les héritiers de Lucius - Titius veulent revendiquer en particulier les effets donnés, on ne puisse leur opposer l'exception tirée de leur mauvaise foi. Mais le procès ayant été réglé en instance de bonne foi, on demandoit si Séia n'étoit pas obligée de promettre qu'elle rendroit à sa mort les biens aux enfans de Titius? Ce qui faisoit quelque doute, c'étoit la crainte de paroître extorquer une donation qui n'avoit pas encore lieu sur la tête des enfans. Cependant ne peut-on pas dire qu'au moyen de la caution donnée par Séia, ce n'est point une seconde donation qu'on promet, mais que c'est la première, qui a été accomplie par la tradition, et qui se perpétue à cause de la convention faite dès le commencement? Est-ce donc ici une donation faite sous condition, ou une donation faite en considération de la mort, et qu'on puisse appeler donation à cause de mort? On ne peut pas nier que la donation

Tome VI.

40. *Papinianus lib. 29 Questionum.*

Si mortis causa inter virum et uxorem donatio facta sit, morte secuta reducitur ad id tempus donatio, quo interposita fuisset.

De viro et uxore.

41. *Idem lib. 2 Responsorum.*

Quod statuliber uni ex heredibus de peculio dedit, ei qui accepit, in Falcidiæ rationem venit, et in hereditatis petitionem; item ex Trébéliano restituitur. Ex peculio autem videtur dari, quod statuliber donatum accepit, et dedit: et quod ab alio nomine ipsius eo præsentate datur, propè est ut ab ipso datum intelligatur.

De eo quod statuliber de peculio dat.

42. *Idem lib. 32 Responsorum.*

Seia, cum bonis suis traditionibus factis, Titio cognato donationis causa cessisset, usumfructum sibi recepit: et convenit, ut si Titius ante ipsam vita decessisset, proprietatis ad eam rediret: si postea supers-titibus liberis Titii mortua fuisset, tunc ad eos bona pertinerent. Igitur si res singulas heredes Lucii Titii vindicent, doli non inutiliter opponetur exceptio. Bonæ fidei autem iudicio constituto, quærebatur, an mulier promittere debeat se bona, cum moreretur, filiis Titii restitutura? Incurrebat hæsitatio non extorquendæ donationis, quæ nondum in personam filiorum initium acceperat. Sed nunquid interposita cautione prior donatio, quæ dominio translato pridem perfecta est, propter legem in exordio datam retinetur, non secunda promittitur? Utrum ergo certæ conditionis donatio fuit, an quæ mortis consilium, ac titulum haberet? Sed denegari non potest mortis causa factam videri. Sequitur, ut soluta priore donatione, quoniam Seia Titio superstes fuit, sequens extorqueri videatur. Muliere denique postea diem functa, liberi Titii si cautionem ex consensu mulieris acceperint, contributioni propter Falcidiam ex persona sua tenebuntur.

De donatione proprietatis ita, ut post mortem donatarii ad donantem revertatur, et post mortem donantis ad liberos donatarii bona pertineant.

Qualis præsumitur esse donatio à moriente facta.

§. 1. *Cum pater in extremis vitæ constitutus, emancipato filio quædam sine ulla conditione redhibendi donasset, ac fratres et coheredes ejus bonis contribui donationes, Falcidiæ causa, vellent. Jus antiquum servandum esse respondi: non enim ad alia constitutionem pertinere, quàm quæ lege certa donarentur, et morte insecuta quodammodo bonis auferrentur, spe retinendi precepta: eum autem qui absolute donaret, non tam mortis causa, quàm morientem donare.*

43. *Neratius lib. 1 Responsorum.*

De viro et uxore.

Fulcinius: Inter virum et uxorem mortis causa donationem ita fieri, si donator justissimum mortis metum habeat. Neratius: Sufficere existimationem donantis hanc esse, ut moriturum se putet: quàm justè, necne suscepit, non quærendum. Quod magis tuendum est.

44. *Paulus lib. 1 Manualium.*

Si servo donatum est.

Si servo mortis causa donatum sit, videamus cujus mors inspicere debeat, ut sit locus conditioni: domini an ipsius servi? Sed magis ejus inspicienda est, cui donatum esset: sed tamen post mortem ante apertas tabulas testamenti manumissum hæc donatio non sequitur.

dont il s'agit n'ait été faite à cause de mort. D'où il s'ensuit que la première donation étant éteinte, puisque Séia a survécu à Titius, la seconde paroîtroit extorquée. Enfin, Séia venant à mourir, si les enfans de Titius ont reçu d'elle de son bon gré une caution, ils seront tenus à contribuer pour leur chef à la Falcidie.

1. Un père étant à l'extrémité a donné certains effets à son fils émancipé, sans lui imposer la condition de les rapporter; ses frères et ses cohéritiers, veulent que les biens donnés entrent en contribution pour aseoir la Falcidie. J'ai répondu qu'il falloit s'en tenir au droit ancien: car la nouvelle ordonnance pour la Falcidie ne concerne que les donations faites sous une condition certaine, et dont le montant, dans le cas de mort, seroit absolument retranché des biens du défunt, sans espérance aux héritiers de pouvoir le retenir: au lieu que celui qui donne absolument (comme dans cette espèce), donne bien en mourant, mais ne donne pas à cause de mort.

43. *Neratius au liv. 1 des Réponses.*

Fulcinius avance qu'une donation à cause de mort ne peut se faire entre mari et femme qu'autant que le donateur aura une crainte bien fondée de la mort. Remarque de Neratius: Il suffit que le donateur ait eu l'idée qu'il mourroit, sans qu'on doive examiner si cette idée étoit bien ou mal fondée. C'est la décision qu'il faut suivre.

44. *Paul au liv. 1 du Manuel.*

Si on a donné à cause de mort à un esclave, quel est celui dont on doit considérer la mort pour qu'il y ait ouverture à la demande en restitution de la chose donnée? Faut-il considérer la mort de l'esclave ou celle de son maître? Il paroît plus naturel de faire attention à la mort de celui à qui la donation est faite. Cependant cette donation ne suivra pas l'esclave affranchi dès l'instant de la mort de son maître et avant l'ouverture du testament.