

chose jugée, *res judicata*, dont nous devons, dès à présent, faire connaître les principaux effets (1).

Il faut un terme aux procès: de là, la maxime: *Res judicata pro veritate habetur* (2): tel est donc l'effet général de la sentence que la décision qu'elle renferme est légalement réputée être la vérité.

La sentence est à l'instance devant le juge ce que la *litis contestatio* est à l'instance devant le magistrat: comme la *litis contestatio*, et dans les mêmes cas, la sentence produit une novation qui éteint le rapport légal préexistant, soit directement (*ipso jure*), quand l'action est personnelle, conçue *in jus* et qu'il s'agit d'un *legitimum judicium*; soit indirectement (*exceptione rei judicatæ*), quand l'action ne réunit pas ces trois caractères. Et de même que la *litis contestatio* avait remplacé le rapport préexistant par le rapport judiciaire: *condemnari vel absolvi oportet*; de même la sentence substitue au *condemnari vel absolvi oportet*, résultant de la *litis contestatio*, l'obligation nouvelle *judicatum facere oportet* (3). (Voy. § 204.)

Toutefois, à cet égard, les effets de la sentence sont bien différents suivant qu'elle prononce absolution ou condamnation. Dans le premier cas,

(1) Nous n'indiquerons ici que les conséquences les plus générales: pour les détails, voy. ci-après notre livre V.

(2) Ulpian., L. 207, ff., de *Regul. jur.*— Modest., L. 1, ff., de *Re judic.*

(3) Gaius, *Comm.* III, § 180, 181; *Comm.* IV, § 106, 107, 108;— Ulpian., L. 3, § 11; L. 9, ff., de *Pecul.*

elle ne produit qu'un effet purement négatif; elle éteint les rapports préexistants, sans leur en substituer de nouveaux. Dans le second cas, au contraire, non-seulement elle détruit le rapport préexistant; mais en outre, au droit, quel qu'il fût, sur lequel le demandeur fondait sa réclamation, elle substitue une créance purement pécuniaire, que le demandeur peut faire valoir par l'action *judicati*.

Ainsi, en résumé et en laissant de côté le cas particulier où la novation s'opère *ipso jure*, si le défendeur gagne son procès, l'absolution ne produit à son profit que l'exception *rei judicatæ*, au moyen de laquelle il pourra repousser toute prétention que le demandeur voudrait élever, par la suite, en se fondant sur les causes qui ont fait l'objet du premier procès.— Si au contraire c'est le demandeur qui triomphe, la condamnation lui procure, dans tous les cas, l'action *judicati*; et aussi l'exception *rei judicatæ*, dans le cas, par exemple, où le défendeur voudrait plus tard revendiquer comme sienne la chose dont le demandeur a été déclaré propriétaire dans le premier procès: *Nam cum judicatur rem meam esse, simul judicatur illius non esse* (1).

Nous reviendrons sur l'action *judicati*, en parlant de l'exécution des jugements, et sur l'exception *rei judicatæ*, en traitant des exceptions.

(1) Ulpian., L. 40, § 2, ff., de *Procurat.*— Gaius, L. 15;— Marcell., L. 19;— Paul., L. 30, § 1, ff., de *Except. rei jud.*

V. OFFICE DU JUGE.

§ 231. — Idée générale de l'office du juge.

Les fonctions du juge, comme celles de nos jurés, sont tout à la fois un droit et une charge : un droit, car le juge, qui n'est qu'un simple particulier, se trouve investi du pouvoir de juger ses concitoyens ; une charge, car il ne peut, sans cause légitime, se dispenser de connaître de l'affaire qui lui est renvoyée (1).

Le mot *officium* désigne l'ensemble des pouvoirs et des obligations du juge. Plusieurs jurisconsultes romains avaient composé des ouvrages spéciaux sur l'office du juge ; quelques fragments de ces traités ont été conservés dans le Digeste. Les Institutes de Justinien contiennent même un titre spécial de *Officio iudicis* ; mais la matière y est à peine ébauchée.

Comme l'office du juge varie selon la nature des diverses espèces d'actions, nous ne pouvons en indiquer ici que les traits généraux (2).

Nous avons souvent comparé le juge romain à nos jurés ; mais, quoiqu'il y ait en effet entre eux des points nombreux de ressemblance, il y a aussi des différences essentielles. Le juge avait des pouvoirs bien autrement étendus que ceux de nos jurés : c'était lui, notamment, qui dirigeait les débats et qui prononçait la sentence.

Le juge ne décidait pas moins sur le *droit* que sur

(1) Voyez ci-dessus, § 78.

(2) Pour les détails, voyez le troisième livre.

le *fait* : cette proposition ne peut plus aujourd'hui faire l'objet d'un doute. Il est vrai que le juge était lié par la formule ; mais cette formule était extrêmement élastique, même dans les cas où, comme dans les actions de droit strict, les pouvoirs du juge étaient le plus restreints. Ainsi, dans ces questions : SI PARET TITIVM DARE OPORTERE MÆVIO... SI PARET HANC REM ESSE SEMPRONII EX JURE QUIRITIVM... le juge avait nécessairement à examiner les principes du droit civil sur l'acquisition de la propriété, sur la formation des obligations, c'est-à-dire de véritables questions de droit. — Pareillement, dans les actions *in factum*, qui paraissent au premier coup d'œil ne soulever qu'une pure question de fait (SI PARET DEPOSUISSE), n'est-il pas évident qu'il ne suffira pas de constater la remise, et qu'il faudra, en outre, apprécier si cette remise a les caractères juridiques qui constituent le dépôt ? — Il faut en dire autant des actions pénales de vol, d'injure, etc... Le juge devra non-seulement reconnaître le fait matériel, mais aussi le qualifier.

Au reste, plusieurs textes formels confirmeraient, au besoin, l'opinion que nous venons d'émettre : *Jus dicit recepta potestate*, dit Varron en parlant du juge (1) : *Judicibus de jure interrogantibus præsidēs respondere solent*, dit Ulpien (2). La même observation est vraie, jusqu'à un certain point, pour

(1) Varro, *Ling. latin.* — Senec., *de Benef.*, III, 7.

(2) Ulpian., L. 79, § 1, ff., *de Judic.* ; — Pr., *Inst.*, *de Offic. jud.*

nos jurés ; la question : *L'accusé est-il coupable ?* est complexe, et le jury, après avoir reconnu l'existence du fait matériel, a souvent à résoudre une véritable question de droit, pour décider si ce fait a, ou non, les caractères constitutifs de la criminalité légale.

§ 232. Continuation. — A quelles sources de droit le juge est tenu de se conformer.

Le premier et le principal devoir du juge est de juger conformément aux lois, aux constitutions, aux usages : « *Imprimis illud observare debet judex, ne aliter judicet quam quod legibus, aut constitutionibus, aut moribus proditum est* (1). » Il faut ajouter à cette énumération les *senatus-consultes* et les *réponses des prudents* (2), c'est-à-dire tout ce qui constitue le droit civil, par opposition au droit prétorien.

En effet, quelle que fût l'autorité des édits prétoriens, leur observation n'entraînait pas, du moins directement, dans l'office du juge. En d'autres termes, pour appliquer les moyens fondés sur le droit civil, le juge n'avait pas besoin que ces moyens lui fussent formellement soumis : c'était son devoir et son droit de les apprécier. Au contraire, il ne pouvait prendre en considération les moyens fondés sur le droit prétorien, qu'autant que le magistrat avait eu soin de rédiger la formule en conséquence. Ainsi, par

(1) Pr., *Instit.*, de *Offic. jud.*

(2) Modest., L. 19, ff., de *Appell.*;—§ 3, *Instit.*, de *Jure nat.*

exemple, quand une dette n'a pas été éteinte par un mode du droit civil, mais que cependant il s'est passé un de ces événements qui, d'après le droit prétorien, dispensent le débiteur de payer, le juge devra condamner celui-ci, à moins que le magistrat n'ait inséré une exception dans la formule. — Pareillement, dans le cas inverse, si une demande n'est fondée que sur le droit honoraire, le magistrat devra rédiger la formule *in factum*, c'est-à-dire en évitant, au moins dans la forme du langage, de poser une question de droit; car autrement le juge, obligé de décider d'après les principes du droit civil, rejetterait nécessairement la demande comme mal fondée en droit; ainsi, dans ce cas, la formule ne devra pas porter : *S'il paratt que Titius doit à Mævius, condamnez*; mais seulement : *S'il paratt que tel fait a eu lieu, condamnez* (1).

Au reste, le devoir de juger selon les lois est tellement rigoureux, que la sentence qui serait directement contraire aux lois est radicalement nulle, sans que la partie qui a succombé ait besoin de recourir à la voie d'appel (2). De plus, le juge qui a violé la loi encourt la peine de la déportation (3).

(1) Voyez ci-devant § 174, ce qui a été dit des *intentiones in jus* et *in factum*; et, dans le troisième livre, ce que nous disons des actions *in jus* et *in factum*.

(2) Modest., L. 19, ff., de *Appell.*—Alex., L. 2, C., *Quand. prov. non est necess.*

(3) Paul., *Sent. recept.*, V, 25, § 4.