tions personnelles, et la propriété ne perdait pas sa disponibilité à l'égard des tiers de bonne foi (1).

La religion païenne était un ensemble de pratiques regardées comme utiles, mais non dominées et vivifiées par des dogmes. Quoique unie au gouvernement, elle n'a laissé que peu d'empreinte sur le droit, qui a été déterminé par la seule considération de l'utile et du juste (2). La religion chrétienne a posé des dogmes, en a déduit une morale. Mais cette morale, distincte du droit et l'excédant sans le contrarier, a été d'autant moins un obstacle à l'adoption par l'Église du droit romain, que la séparation des deux domaines, celui du droit et celui de la morale, trouvait une base plus solide dans la distinction des deux puissances. La législation romaine avait tracé autour de l'homme le cercle des devoirs imposés par la justice, le christianisme a tracé un cercle ayant le même centre et une circonférence plus étendue, celui des devoirs inspirés par la charité (*charitas,* aimez-vous les uns les autres).

Ainsi a pu se faire, malgré la différence des droits publics, l'alliance du droit privé de Rome avec la civilisation des peuples modernes.

J. E. LABBÉ.

---

(1) PAUL, *Sent.* lib. I, cap. I, § 14. L. II, § 3, *Cod.* 6, 43. Appendice VI du Liv. II des Inst. L'adoption est l'institution qui a le cachet aristocratique le plus prononcé. Elle perpétue les familles nobles qui, ne se développant que par la descendance masculine, sont destinées à une prompte extinction. Elle n'a subsisté ou n'a pu être ressuscitée qu'en subissant une transformation radicale. (Appendice I du livre III des Inst.)

(2) Les règles concernant les choses *divini juris* n'ont plus aujourd'hui le même sens qu'autrefois. Mais, sauf en droit pénal d'où le sacrilége a disparu, presque toutes ces règles ont été maintenues par des raisons de police ou de décence.

INTRODUCTION

A L'ÉTUDE DU DROIT ROMAIN

Cet ouvrage, publié pour la première fois en 1827, a été conçu et écrit sous une pensée dominante, qui a fait son chemin parmi nous et gagné bien du terrain depuis : l'introduction de l'histoire dans l'étude du droit.

Dans cette direction d'études, le monument qui se présente le premier par son étendue, par la valeur qu'il a en lui-même, par son influence génératrice, est celui du droit romain.

C'est ce droit, plus que tout autre, qui réclame l'application de la méthode historique ; et il la réclame en France plus que partout ailleurs, car, en France, la législation romaine est une législation morte : or, pour les morts, que reste-t-il, si ce n'est l'histoire?

On a dit avec raison que le droit romain doit être enseigné et étudié chez nous dans ses rapports avec le droit français. Le problème consiste à trouver quels sont ces rapports. Ils sont entièrement historiques. Les Romains furent le plus grand des peuples. L'existence de presque toutes les nations de l'Europe date de la chute de leur empire, et la législation de tous ces pays s'unit à leur législation. Ainsi, dans la suite des siècles, après le droit romain paraît le droit national de la France : ils sont enchaînés l'un à l'autre par la main du temps ; le lien qui les attache est un lien d'histoire. Voilà l'intérêt, voilà le rapport qui, pour arriver à la jurisprudence moderne, veut que nous commencions par suivre, dans leur développement successif, les transformations de la jurisprudence romaine, afin de finir par montrer comment et pour quelle part l'une est entrée dans la génération de l'autre.

L'histoire du droit peut se considérer sous plusieurs aspects et se distribuer dans des cadres différents. On peut envisager le droit dans l'histoire de sa destinée, ou bien dans l'histoire même de ses dispositions : d'où, selon les expressions consacrées en

Allemagne, *l'histoire externe* et *l'histoire interne* du droit. On peut diviser ces histoires selon l'ordre chronologique des événements, ou selon l'ordre philosophique des idées, ou enfin selon l'ordre même que présentent les monuments législatifs du peuple dont on étudie les institutions. Chacune de ces méthodes a ses avantages et ses inconvénients; chacune d'elles a eu ses moments de vogue tour à tour.

Dans l'ensemble des travaux que j'ai publiés sur le droit romain, je me suis attaché à tirer parti des trois méthodes, en conduisant graduellement le lecteur de l'une à l'autre.

Le résumé placé en tête de cette œuvre, sous le titre d'*Histoire de la législation romaine*, n'est autre chose, dans des proportions élémentaires, qu'une histoire externe du droit romain, suivant l'ordre chronologique des événements. C'est une première initiation, qui ne fait pas encore pénétrer dans les détails intérieurs de la législation, mais qui y prépare.

La *Généralisation du droit romain*, qui vient ensuite, est comme la partie la plus générale d'une histoire interne de ce droit, suivant l'ordre rationnel des idées. C'est une seconde initiation : on commence à entrer dans l'étude intérieure de la législation romaine, mais en se bornant aux généralités les plus saillantes.

Enfin l'*Explication historique des Instituts de Justinien* offre l'étude historique et détaillée du droit romain, dans ses dispositions intérieures sur chaque division, suivant l'ordre du monument législatif adopté comme texte officiel dans notre enseignement.

La forme de cette dernière partie n'est pas entièrement celle de mon choix. J'y ai donné au commentaire plus de place que je n'aurais voulu.

Le commentaire a le grand mérite de s'attacher au texte : or, en histoire comme en législation régnante, le texte c'est l'autorité.

Mais à côté de ce principe, l'autorité, il en faut placer un autre, la raison; ou, en d'autres termes, la science, la philosophie, comme on voudra l'appeler. Le commentaire, esclave qu'il est, ne saurait donner à ce second principe une entière satisfaction.

Cependant j'ai cru devoir m'y arrêter par une raison majeure : c'est qu'il s'agit d'une législation morte; or en fait de législation morte, le commentaire a de grands avantages et de moindres

inconvénients. Si dans la science générale il faut placer la raison avant l'autorité, la philosophie du droit avant son histoire, il n'en est pas de même quand il s'agit d'un droit qui a cessé de vivre. Ici prédomine l'étude historique; vous ne recherchez pas ce qui devrait être, mais ce qui a été.

On verra, du reste, par quels moyens, sans jamais altérer le monument ni dans son contenu ni dans son ordre, je me suis efforcé de combler les lacunes et de régulariser l'enchaînement des idées. Les résumés que j'ai placés à la fin de chaque division principale m'ont beaucoup servi dans ce but.

A l'autre direction d'études, et seulement en signe de tendance, j'ai consacré la *Généralisation du droit romain*, aperçu d'ensemble et de déduction plus philosophique, sorte d'introduction méthodique et générale, dans laquelle j'ai cherché cependant à mettre toujours en relief ce qui fait saillie, trait original dans le droit romain, ce qui doit s'empreindre fortement dans l'esprit de quiconque cherche à acquérir la connaissance de ce droit.

L'arrêté du 4 février 1853, qui a modifié dans nos Facultés l'organisation de l'enseignement du droit romain, n'a dû amener aucun changement à l'ordonnance ni à l'exécution de mon ouvrage: ce que prescrit cet arrêté pour l'enseignement est précisément ce qui a été fait, dès l'origine, dans ce livre (1).

Les trois parties dont se compose mon travail concourent au même but; elles n'ont jamais formé dans mon esprit qu'un seul et même ouvrage, et pour qu'elles restent complètes, il ne faut pas les séparer.

Il ne faut pas oublier, non plus, comme je l'ai écrit dès le principe et en toute occasion, que l'étude du droit romain n'est qu'une tête de pont pour arriver à celle du droit français; que l'histoire des institutions ne se laisse pas à mi-chemin; qu'entre le droit de Justinien et notre Code civil, il se trouve treize siècles et toute

(1) *Arrêté du 4 février* 1853. « Art. 2. Le cours de droit romain a pour objet l'explication des Institutes de Justinien, développées et complétées par des textes choisis dans le Digeste, le Code et les Novelles. — Les principaux textes sont indiqués par le professeur dans les programmes annuels soumis à l'approbation du ministre de l'instruction publique. — L'histoire des institutions et des principes du droit public et privé, auxquels se rapportent les textes, précédera chaque titre. — Art. 3. Le cours de droit romain dure deux ans, etc. »

notre création nationale progressive; qu'il faut donc, à la suite et à côté du droit romain, voir arriver le droit barbare, le droit de la féodalité, celui des coutumes, celui de l'Église, celui de la monarchie qui grandit, qui se fortifie; et de la combinaison de ces éléments, souvent si pittoresques, déduire la génération de notre droit actuel.

Pour faire ressortir l'intérêt de cette étude, qui n'est autre que celle du développement historique des lois considérées en elles-mêmes, nous avons essayé de tracer le programme d'un cours consacré à l'étude des principaux monuments ou sources historiques du droit, présentant l'indication de ces sources dans leur ordre chronologique, depuis les origines du droit romain jusqu'a notre droit actuel, et montrant ainsi l'enchaînement de la législation romaine à la nôtre.

ÉVÉNEMENTS ET INSTITUTIONS POLITIQUES.	LOIS ET SOURCES PRINCIPALES DU DROIT.
Rome sous les rois.	*Mœurs et coutumes.* Première source des lois. *Lois royales* (leges regiæ, — jus Papirianum). Critique des essais de prétendue restitution qui ont été produits sous ce titre.
République. Ses institutions.	*Lois des Douze Tables.* Essais faits jusqu'à ce jour pour en réunir les fragments. Sources où on les retrouve. Leur explication.

Fin de la République. Présenter le tableau des modifications survenues pendant cette période dans les institutions politiques et dans le droit civil. Faire connaître les divers monuments relatifs à l'histoire du droit qui nous sont parvenus en inscriptions sur le bronze ou sur la pierre; l'époque, les circonstances et l'auteur de leur découverte.

Le sénatus-consulte *De Bacchanalibus* (an de R. 568) (1);

La loi agraire souvent appelée *Thoria* (an de R. 643 ou 647) (2);

Les fragments de la loi *Servilia,* sur les exactions (*repetundarum,* an de R. 648 ou 654), inscrits sur la même table que la loi précédente, au revers (3);

Le plébiscite *De Thermensibus* (vers 682) (4);

(1) Voir ci-dessous, *Histoire,* n° 275. — (2) *Ibid.*, n° 270. — (3) *Ibid.*, n° 280. — (4) *Ibid.*, n° 312.

La loi ou les lois connues sous le nom de *Table d'Héraclée* (*Tabula Heracleensis,* an de R. 664 ou 680 ou 709?), table de bronze dont un fragment fut trouvé en 1732, par un paysan, dans une rivière, près du golfe de Tarente, et un autre fragment, en 1735, dans les environs (1);

La loi pour la Gaule Cisalpine, *De Gallia Cisalpina,* suivant quelques-uns, mais à tort, loi *Rubria* (an de R. 708), trouvée peu de temps après dans les ruines de Velleia (2);

(Enfin, aujourd'hui, la loi coloniale de Julia Genetiva, du temps de César, découverte à Osuna en 1871) (3).

C'est ici que se rangent toutes les notions que nous fournissent les ouvrages de Cicéron et des autres écrivains à peu près contemporains, ou ayant écrit sur l'histoire de ces temps; Aulu-Gelle et Festus donnent de bonnes indications.

ÉVÉNEMENTS ET INSTITUTIONS POLITIQUES.	LOIS ET SOURCES PRINCIPALES DU DROIT.
Empire. Institutions politiques d'Auguste et de ses premiers successeurs.	*Commentaires de Gaius.* Découverts, en 1816, dans la bibliothèque du chapitre de Vérone. Influence de cette découverte. Explication des Commentaires. *Sentences de Paul. Règles d'Ulpien.* Fragments divers des grands jurisconsultes de cette époque; travaux de Cujas sur ces objets. *Fragments du Vatican,* découverts par M. Maï.

Diverses inscriptions, relatives à l'époque des empereurs, se placent dans cette période :

L'*Oratio* de l'empereur Claude, sur des tables de bronze, découvertes en 1528 à Lyon, où elles sont conservées (4);

Deux sénatus-consultes du temps de Claude et de Néron, sur la police des bâtiments, découverts à Herculanum;

La loi *De imperio Vespasiani,* trouvée à Rome, en 1342 (5);

(A quoi il faut joindre encore les lois municipales de Malaga et de Salpensa, du temps de Domitien, sur deux tables de bronze, découvertes en 1851, à Malaga) (6);

(1) *Histoire,* n°s 312 et 313, avec les notes. — (2) *Ibid.*, n° 312, avec les notes. — (3) Voir, à la fin de ce volume, la dissertation sur les bronzes d'Osuna. — (4) *Histoire,* n° 10, note 2. — (5) Nous en donnons le texte ci-dessous, *Histoire,* n° 354, à la note finale de ce numéro. — (6) *Ibid*, n° 401, avec les notes.

L'*Obligatio prædiorum* ou *Tabula alimentaria Trajani*, table de bronze trouvée dans les ruines de Velleia, en 1747 (à laquelle il faut joindre deux autres inscriptions mises au jour plus récemment, qui sont aussi des tables alimentaires du temps de Trajan) (1);

Enfin, l'édit de Dioclétien (an 303 de J. C.), portant règlement du prix de certaines denrées et du taux des salaires.

Constantinople. Institutions politiques de Constantin, établissement de la religion chrétienne.

Code Grégorien. Code Hermogénien. Nature de ces recueils, époque à laquelle ils furent publiés. Ouvrages dans lesquels on en trouve des fragments.

Consultatio veteris jurisconsulti; et *Collatio legum mosaicarum et romanarum*, nous transmettant quelques extraits, soit des écrits des anciens jurisconsultes, soit des constitutions impériales.

Division de l'Empire. Irruption des Barbares en Occident.

Établissement des Francs, des Visigoths, des Bourguignons, dans les Gaules.

Loi salique. Loi des Ripuaires. Loi des Bourguignons. Loi des Visigoths. Comment le texte de ces lois nous est parvenu. Quel en est le caractère général. Analyse et étude de leurs principales dispositions.

C'est ici qu'on signalera le premier mélange opéré dans les Gaules entre les lois et coutumes des Barbares et le droit romain.

ÉVÉNEMENTS ET INSTITUTIONS POLITIQUES. LOIS ET SOURCES PRINCIPALES DU DROIT.

Code Théodosien. Fragments qui nous sont connus. Travaux de Cujas et de Godefroy. Découvertes récentes faites à Rome, à Milan, à Turin. Analyse et principales dispositions de ce Code.

(1) La *Tabula alimentaria Trajani* constate deux fondations de bienfaisance pour l'alimentation d'un certain nombre d'enfants (*ut pueri puellæque alimenta accipiant*), avec des constitutions d'hypothèques prédiales, en sûreté du capital de ces fondations. — Les deux autres inscriptions, publiées en Italie en 1835 et 1839, qui se trouvent rapportées dans l'*Essai sur l'histoire du droit français au moyen âge*, de M. Giraud (tom. I, p. 164), constatent aussi deux fondations pareilles. — On connaissait déjà, par une inscription trouvée à Milan, une libéralité de ce genre faite par Pline le Jeune.

Fin de l'empire d'Occident.

Édit de Théodoric. Loi romaine des Visigoths ou *Breviarium Alarician-um. Loi romaine des Bourguignons*, nommée aussi *Papiani responsa.* Manuscrits et éditions de ces recueils; but dans lequel ils furent composés; leur utilité, leur analyse.

On aura grand soin de noter l'alliance toujours croissante des lois et coutumes barbares avec le droit romain; d'en apprécier l'étendue, et surtout de faire remarquer que ce sont les écrits des anciens jurisconsultes de Rome, les constitutions du Code Théodosien, qui sont recueillis par les Barbares et publiés par leurs rois.

Justinien en Orient.

Corps de droit de Justinien. Diverses parties qui le composent; époque de leur publication; auteurs qui y travaillèrent; pays sur lesquels leur autorité s'étendit.

On n'oubliera pas de montrer que ce corps de droit publié à Constantinople, pour les sujets de l'empire grec, ne fut importé en Italie que par les victoires de Bélisaire; qu'il ne pénétra pas alors dans les Gaules, où continuèrent à régner, quant aux habitants vivant sous le droit romain, la loi romaine des Visigoths et celle des Bourguignons. J'insiste sur ces idées, parce que généralement on y fait peu d'attention. Nous étudions dans nos Facultés les lois de Justinien seules, et cependant ce ne sont pas ces lois que l'on rencontre en remontant les premiers âges de notre monarchie.

ÉVÉNEMENTS ET INSTITUTIONS POLITIQUES. LOIS ET SOURCES PRINCIPALES DU DROIT.

Instituts de Justinien. Leur explication, qui, ayant été précédée par celle des Commentaires de Gaius, se réduira de beaucoup.

Pandectes ou *Digeste; Code; Novelles.* Il est impossible, il serait même inutile, d'étudier régulièrement et d'une manière suivie tout ce corps de droit; mais il faut, par le rapprochement de ses dispositions avec celles des Instituts, en prendre une connaissance suffisante pour le bien juger. Il faut remarquer que les principes du droit primitif des Romains, dépaysés par le changement

de capitale, altérés chaque jour par les constitutions impériales, le sont encore davantage par le Digeste, par les Instituts, par le Code de Justinien, et que les dernières traces en sont effacées par les Novelles de cet empereur.

Ici, après avoir indiqué dans une courte digression la destinée du droit de Justinien en Orient, la publication des *Basiliques* par Léon le Philosophe, la prise de Constantinople par Mahomet II, on reviendra à l'Occident, pour ne plus s'occuper spécialement que de la législation des Gaules.

Parcourant les phases diverses de notre monarchie, on développera ses institutions politiques et ses lois privées; on passera en revue ses principaux actes législatifs, les circonstances dans lesquelles ces actes furent publiés, leur influence, les manuscrits et éditions qui nous en restent; on donnera, selon leur importance plus ou moins grande, l'analyse ou l'explication entière de leurs dispositions.

Voici les matières principales qui se rangent dans ce cadre :

Capitulaires de Charlemagne et de nos rois de la deuxième race. Institutions politiques, lois et mœurs privées pendant cette époque.

Régime féodal et *droit coutumier primitif*. Naissance, progrès et résultats de ce régime.

Le droit de Justinien a commencé à pénétrer dans la monarchie surtout par les provinces méridionales. On en a la trace dans le recueil, *Petri exceptiones legum Romanorum*, composé à Valence, en Dauphiné, dès le douzième siècle, et dans quelques autres documents. L'étude s'en était réveillée, à cette époque, avec une vogue générale, à Bologne. De cette ville partent plusieurs jurisconsultes qui se dispersent dans les États de l'Europe, Placentinus à Montpellier, portant avec eux les lois de Justinien et l'enseignement de ces lois. On s'attachera à bien caractériser cet événement et ses conséquences, à calculer fidèlement l'espèce et le degré d'influence que le droit de Justinien acquit sur la législation, à expliquer comment il parvint à prendre la place qu'avaient occupée chez nous généralement, jadis, les écrits des anciens jurisconsultes

de Rome et le Code de Théodose. On fera connaître l'école des glossateurs, Irnérius, Accurse, leur méthode, leurs travaux.

Assises de Jérusalem. Cour des Barons, Cour des Bourgeois : relation de ce monument avec l'histoire de notre droit féodal et coutumier, ses manuscrits, ses éditions, son utilité. En donner la notion générale et le trait distinctif. — *Établissements de saint Louis*. Discuter si ces établissements appartiennent réellement à saint Louis. Assigner leur véritable caractère; donner leur analyse, et celle des institutions de ce roi. — *Monuments divers* qui se réfèrent au droit coutumier primitif; notamment, *le Conseil de Pierre de Fontaines*, et *Beaumanoir*, Coutumes de Beauvoisis.

Chartes et Coutumes des provinces : les très-anciennes, les anciennes, et celles écrites depuis l'ordonnance de Charles VII (1453), avec les monuments qui s'y réfèrent; notamment le *Grand Coustumier de France*, du temps du roi Charles VI, et la *Somme rurale* de Jehan Bouteiller. Leur caractère général et le caractère particulier de chacune d'elles. Comparaison avec le système suivi dans les pays de droit écrit.

Alciat et Cujas au seizième siècle. Nouvelle école fondée par eux, école historique. — Méthode dogmatique de Doneau. — Comparaison des écoles romanistes avec celles de nos jurisconsultes feudistes ou de droit coutumier, Dumoulin, d'Argentré, Guy Coquille et autres.

Ordonnances et Édits remarquables des rois de la troisième race; notamment celles de Louis XIV. — D'Aguesseau, Colbert. — Travaux ou commentaires dont elles ont été l'objet.

On arrivera à la révolution française. On indiquera les traits principaux de ces constitutions, qui, créées et détruites au milieu de la lutte des partis, établirent successivement la monarchie constitutionnelle de Louis XVI, la république sanglante des montagnards, le directoire exécutif, le consulat à terme, à vie, l'empire héréditaire. On montrera la naissance du *Code civil*, du *Code de procédure civile*, du *Code de commerce*, du *Code d'instruction criminelle*, du *Code pénal*. On appréciera le changement total survenu ainsi dans la législation, le déplacement

subi par le droit romain, le genre d'utilité que doivent avoir chez nous les recueils de ce droit.

Enfin, parvenu à la restauration (et depuis, aux révolutions diverses qui ont suivi), on terminera par l'étude des lois constitutionnelles ou administratives, en rapprochant de nos codes les lois nouvelles qui y ont introduit quelques modifications.

Dans ce système, je vois le professeur transporté à l'origine du peuple romain : il suit ce peuple, il le montre s'avançant dans les siècles avec ses victoires, ses institutions ; il pénètre sur ses traces jusque dans les Gaules ; il s'arrête pour voir, dans cette contrée, l'établissement des Francs, des Bourguignons, des Visigoths, la monarchie qui se forme, ses lois naissantes, produit des coutumes barbares et de la législation empreinte sur le pays par la domination romaine. Il marche de nouveau avec le peuple français ; il suit la filière de nos coutumes provinciales et des ordonnances de nos rois ; il arrive enfin à la publication de nos codes, à nos constitutions politiques et à notre système administratif ; développant aux élèves qu'il guide dans cette longue carrière toutes les lois qu'ils rencontrent et qui se succèdent, engendrées les unes par les autres.

Mais cette tâche immense n'est qu'une hypothèse : le tableau que j'en ai tracé n'a d'autre but que de montrer la voie. Une bonne inspiration, une bonne impulsion primitive suffisent aux jeunes esprits : le travail s'opère en eux. S'il en est qui soient amenés par cette lecture à mettre quelque philosophie et quelque portée historique dans l'étude du droit, je m'estimerai heureux.

Depuis l'époque où ce livre a été publié pour la première fois, une ère nouvelle pour ces études, sans parler de ce qui s'est fait à l'étranger (1), s'est ouverte en France et se développe de jour en jour. Aux efforts des historiens se sont joints

(1) Quant aux investigations spéciales sur le droit romain, soit pour l'exploration des manuscrits et pour la publication de belles et consciencieuses éditions où figurent les divers monuments de ce droit en ses divers âges, soit pour l'histoire particulière ou générale de ces monuments, soit pour l'interprétation dogmatique : c'est en Allemagne que, depuis les commencements du siècle actuel, s'est produit et développé un mouvement scientifique analogue à celui que nous avons eu en France au seizième siècle.

ceux des publicistes, des jurisconsultes ; les travaux de MM. Pardessus, Beugnot, Troplong, Klimrath, Championnière, Giraud, Laboulaye, Laferrière, Faustin Hélie, de Rozière, et d'autres encore, ont déjà porté l'investigation historique sur diverses parties de la législation ; il faut y joindre les publications de ceux d'entre nos collègues de la Faculté de droit de Paris qui ont exploré, dans de savantes dissertations, l'histoire interne de diverses spécialités du droit romain, et celle de notre collègue de la Faculté de droit de Dijon, M. Serrigny, sur le droit public et administratif des Romains ; nous n'en sommes plus seulement à cette antique source du droit, nous avons avancé vers les époques qui nous touchent de plus près ; l'exploration des origines et des monuments de nos propres institutions est à bon droit l'objet sur lequel a commencé à se diriger avec énergie le mouvement de notre école historique. Je ne saurais trop inviter la jeune génération qui peuple nos Facultés à s'initier à ce mouvement ; il importe que cette génération apprenne à vivifier l'étude souvent aride, mais indispensable, des dispositions pratiques de la loi, par le concours fécond de la science philosophique d'abord, et de la science historique en second lieu.

J. Ortolan.