

CAPUT VI.

[De vi et potestate hujus constitutionis in personis et in rebus.]

Hæc autem omnia quæ de successione generis sancivimus, obtinere in illis volumus qui catholicæ fidei sunt : in hereticis enim jam a nobis positas leges firmas esse præcipimus, nullam novitatem aut immutationem ex præsentis introducentes lege. Quæ igitur per hanc constitutionem in perpetuum observandam sancivit nostra tranquillitas, in illis volumus obtinere casibus, qui a principiis Julii mensis præsentis sextæ indictionis seu evenerunt seu posthac emerint. Præcedentes namque casus, qui usque ad memoratum tempus pertransierunt, secundum veteres leges decidi præcipimus.

EPILOGUS.

Tua igitur gloria per præsentem legem a nobis disposita, ad omnium cognitionem venire procuret : in hac quidem regia civitate, edictis consuetæ propositis ; in provinciis autem, præceptis dirigendis ad clarissimos præsidēs earum, ut nulli nostri imperii subjectorum sit ignota nostræ circa eos mansuetudinis providentia : ita tamen ut sine omni dispendio civium aut provincialium in omni loco præsentis legis fiat insinuatio. DAT. VII CAL. AUG. SEPTIMIARIO IN NOVO PALATIO. D. N. JUSTINIANI PP. AUG. IMPERII EJUS ANNO XVIII ; POST CONSULATUM BASILII. V. C. ANNO III (544).

NOVELLA CONSTITUTIO CXXVII.

Idem. Aug. Basso præfecto prætoriorum.

PRÆFATIO.

Nostras leges emendare nos non piget, ubique utilitatem subjectis invenire volentes. Meminimus igitur scripsisse legem per quam jussimus, ut si quis moriatur relinquens fratres et alterius fratris filios præmortui, ad similitudinem fratrum et præmortui fratris filii ad hereditatem vocentur, paternum adingredientes gradum, et illius ferentes portionem. Si vero moriens relinquat ascendentium aliquos et fratres ex utrisque parentibus conjunctos sibi, et filios ex præmortuo fratre : fratres quidem jussimus per ipsam legem cum parentibus vocari, fratris vero filios exclusimus.

CAPUT I.

[Ut fratrum filii succedant etiam ascendentibus primi gradus extantibus.]

Hoc itaque juste corrigentes, sancimus ut si quis moriens relinquat ascendentium aliquem, et fratres qui possint cum parentibus vocari, et alterius præmortui fratris filios : cum ascendentibus et fratribus et vocentur etiam præmortui fratris filii, et tantam accipiant portionem, quantam eorum futurus erat pater accipere, si vixisset. Hoc vero sancimus de illis filiis fratris quorum pater ex utroque parente jungebatur defuncto, et absolute dicimus : ordinem, quando cum solis vocantur fratribus, eundem eos habere jubemus et quando cum fratribus vocantur aliqui ascendentium ad hereditatem : [hoc jubentes ex Cal. Jan. præsentis indictionis undecimæ], etc.

DAT. V. CAL. SEPT. CONSTANTINOP. D. N. JUSTIN. PP. AUG. ANNO XXII, POST CONSULATUM BASILII. V. C. ANNO VII (548).

Des successions universelles autres que par hérédité.

1144. Il s'agit ici de quelques autres manières de succéder à l'universalité des biens d'une personne, autrement que par droit d'hérédité, et même, dans plusieurs cas, de son vivant. Ces successions universelles aux biens d'une personne vivante sont, du reste, comme nous allons le voir, les unes grandement restreintes, les autres totalement abrogées par le droit de Justinien.

TITULUS X.

DE ACQUISITIONE PER ADROGATIONEM.

Est et alterius generis per universalitatem successio, quæ neque lege Duodecim Tabularum, neque prætoris edicto, sed eo jure quod consensu receptum est, introducta est.

I. Ecce enim cum paterfamilias sese in adrogationem dat, omnes res ejus corporales et incorporales, quæque ei debite sunt, adrogatori antea quidem pleno jure adquirebantur, exceptis iis quæ per capitis deminutionem pereunt, quales sunt *operarum obligationes* (et *jus agnationis*). *Usus etenim et usus-fructus*, licet his antea connumerabantur, attamen capitis deminutione minima, eos tolli nostra prohibuit constitutio.

TITRE X.

DE L'ACQUISITION PAR ADROGATION.

Il est encore un autre genre de succession par universalité, qui n'a été introduit ni par la loi des Douze Tables, ni par l'édit du préteur, mais par ce droit que fait admettre le commun consentement.

I. En effet, lorsqu'un chef de famille se donne en adrogation, tous ses biens corporels et incorporels, avec toutes ses créances, étaient jadis acquis en pleine propriété à l'adrogeant, à l'exception des choses qui périssent par la diminution de tête, telles que *les obligations de services et le droit d'agnation* ; pour l'usage et l'usufruit, bien qu'ils fussent autrefois de ce nombre, notre constitution a ordonné qu'ils ne s'éteindraient plus par la petite diminution de tête.

1145. Les effets singuliers qui se produisaient, dans l'ancien droit romain, par suite de l'adrogation étaient dominés par ces deux principes : 1° le changement de personnalité opéré chez l'adrogé et constituant sa *minima capitis deminutio* ; 2° l'acquisition par la puissance paternelle conférée à l'adrogeant. En se reportant à ces deux principes, tels que nous les avons exposés déjà (tome II, n° 93, 132, 140, 203), et surtout à ce que nous avons dit du changement de personnalité dans la *minima capitis deminutio* (*ibid.*, n° 208), on expliquera logiquement une série de textes dans lesquels le détail de ces effets singuliers se présente, textes dont plusieurs se trouvent insérés au Digeste, dans le titre *De capite minutis* (liv. 4, tit. 5).

1146. Quant au changement de personnalité, il importe de se rappeler que par l'effet de l'adrogation la personne du droit civil privé qui existait en l'adrogé avant cette adrogation a disparu. Affilié à un autre patrimoine, à une autre personnalité civile, celle du chef en la puissance duquel il passe, l'adrogé est dévesti de celle qu'il avait autrefois ; par conséquent les droits réels, les créances, les obligations qui y étaient attachées, ne peuvent plus reposer sur cette personne désormais éteinte : que vont-ils

devenir ? Il s'est fait un vide par la disparition d'une personne juridique : comment ce vide sera-t-il rempli ? C'est ce qu'il faut examiner.

Mais cette extinction ne frappant point la personne de droit public (« Capitis enim minutio, privata hominis et familiae ejus jura, non civitatis, amittit ») (1); ne frappant pas non plus la personne physique ou de droit naturel, laquelle est encore vivante, il ne se fait pas de vide à cet égard; les droits, les créances et les obligations attachés à ces deux ordres d'idées continuent de subsister en l'adrogé.

C'était à développer les conséquences de cette double distinction, surtout de la dernière, car celle relative au droit public n'offrait guère de difficulté, que s'était exercée la subtilité ingénieuse des jurisconsultes (tome II, n° 208).

1147. Quant à l'acquisition par la puissance paternelle conférée à l'adrogeant, il faut remarquer que les deux événements dont nous avons à déterminer les résultats, c'est-à-dire le changement de personnalité civile et l'acquisition paternelle, s'effectuent dans l'adrogation, en même temps et l'un par l'autre. A l'instant même où il a cessé d'être chef, l'adrogé est devenu fils de famille; son ancienne personnalité n'a disparu qu'au moment où la nouvelle l'a remplacée; dans cette substitution instantanée l'adrogeant a acquis de lui tout ce qu'il pouvait en acquérir comme père.

Ainsi se comble le vide, ainsi s'opère une sorte de succession par universalité (*alterius generis per universitatem successio*), qui se règle non par les principes de la succession en l'hérédité d'une personne défunte, mais par les principes de l'acquisition au moyen de la puissance paternelle.

Parmi les droits que la disparition de la personne civile de l'adrogé laisserait en vacance s'il n'y était pourvu, ceux qui sont susceptibles d'être acquis au nouveau chef adrogeant en vertu de sa puissance paternelle passent immédiatement même à cet adrogeant; de telle sorte que la vacance, aussitôt comblée que faite, n'a pas existé : il y a eu succession.

Ceux qui ne sont pas de nature à devoir être acquis à cet adrogeant demeurent éteints faute de personne qui les soutienne.

Quant à ceux qui tiennent à la personne publique, ou à la personne physique, de droit naturel, ils continuent de résider en l'adrogé, sans qu'il y ait lieu à succession, puisque ces deux sortes de personnalités n'ont pas disparu.

1148. Cela posé, on voit qu'il y a à distinguer :

1° Les droits qui périssent complètement, ne devant ni rester en l'adrogé ni passer à l'adrogeant. De ce nombre sont : — l'agnation, la gentilité, le patronage, les tutelles qui en dépendent

(1) Dig. 4. 5. De capite minutis. 6. fr. Ulp.

(t. II, n° 208, 253, et ci-dess., n° 1049); — l'usufruit, l'usage (t. II, n° 488, et liv. 2, tit. 5, princip.); certaines créances, parmi lesquelles celles des services auxquels s'est engagé par serment un affranchi (*operarum liberti obligationes*) (ci-après, n° 1150), et celle résultant d'une adstipulation (ci-dessous, liv. 3, à la suite du tit. 19) (1); enfin les dettes ou obligations de droit civil privé, par la raison que nous allons développer ci-après (n° 1152).

2° Les droits qui restent en l'adrogé. De ce nombre sont : les *justæ nuptiæ*; la puissance éventuelle ou de seconde main sur les enfants que l'adrogé apporte avec lui dans la famille de l'adrogeant; la cognation; les tutelles testamentaires datives ou déferées par des lois nouvelles en considération de liens naturels (tome II, n° 105, 216, 253); — les droits d'habitation, ou ceux aux travaux d'un esclave (*operarum servi*) (t. II, n° 504 et 505); — ceux relatifs au *peculium castrense* ou *quasi-castrense*, car la personnalité du fils à l'égard de ces pécules étant indépendante de celle du père, telle l'adrogé l'avait avant son adrogation, telle il la conserve après; — les créances qui tiennent à la personne naturelle, nous en avons donné les principaux exemples (tome II, n° 208); — de même pour les dettes ou obligations (*ibid.*).

3° Enfin, les droits qui passent à l'adrogeant, dont l'ensemble, par conséquent, forme l'objet de l'espèce de succession *per universitatem* dont il s'agit en notre titre. Ces droits sont tous ceux qui, appartenant au droit privé, ne rentrent ni dans la première ni dans la seconde des catégories que nous venons de signaler. Notamment : — les droits de puissance paternelle non-seulement sur l'adrogé, mais aussi sur la femme et sur les enfants que cet adrogé avait *in manu* ou *in potestate*; — tous les droits de propriété, de servitudes prédiales, d'hypothèques ou autres droits réels et de créance qui sont de nature à être acquis par un fils à son père en vertu de la puissance paternelle; — mais non les dettes, parce qu'un fils n'oblige pas un père directement par ses actes.

1149. Sur plusieurs points que nous venons de parcourir, la législation de Justinien a apporté diverses modifications dont les principales nous sont déjà connues, et qui sont résumées dans les paragraphes de notre titre.

1150. *Sese in adrogationem dat.* Le cas de l'adrogation n'était pas le seul dans l'ancien droit. Gaius met ici sur le même rang celui de la femme qui passe *in manum viri* (*cum paterfamilias se in adoptionem dedit, mulierque in manum convenit*: la femme *sui juris* bien entendu). Dans l'un et l'autre cas il y avait en ces

(1) Gaius (3. § 83) parle aussi d'une créance résultant d'un *legitimum judicium*; l'altération du manuscrit ne permet pas de la préciser avec certitude. Cette particularité tenait, sans doute, au caractère spécial du *legitimum judicium*.

personnes changement de personnalité civile, et au profit du chef de famille qui acquérait le droit de puissance sur elles, acquisition universelle de tous leurs biens corporels ou incorporels, suivant les règles que nous venons d'exposer (1).

Operarum obligationes. Nous avons expliqué (tome II, n° 80) quelle était la nature de ces obligations de travaux que l'affranchi contractait quelquefois envers le patron, pour prix de son affranchissement. Ils étaient dus exclusivement au patron, et, par conséquent, ils s'évanouissaient si ce patron passait au pouvoir d'autrui.

Jus agnationis. Le droit d'agnation, et les avantages qu'il aurait pu produire au profit de celui qui se donnait en adrogation, s'évanouissaient par cette adrogation, puisqu'elle emportait diminution de tête. Il en était de même des droits de patronage (Gaius, 3, § 51), et jadis de la gentilité.

Usus etenim et ususfructus. Ils s'éteignaient aussi par la petite diminution de tête : aussi Gaius les compte-t-il au nombre des choses qui ne pouvaient passer à l'adrogeant (2). Nous avons déjà vu (tome II, n° 488) les changements apportés à cet égard par Justinien : l'usage ni l'usufruit ne périssent plus par la petite diminution de tête. En conséquence, ils passent à l'adrogeant.

III. Nunc autem nos eandem acquisitionem quæ per adrogationem fiebat coarctavimus ad similitudinem naturalium parentum. Nihil etenim aliud nisi tantummodo ususfructus, tam naturalibus parentibus quam adoptivis per filios familias adquiritur in iis rebus quæ extrinsecus filiis obveniunt, dominio eis integro servato. Mortuo autem filio adrogato in adoptiva familia, etiam dominium ejus ad adrogatorem pertransit, nisi supersint aliæ personæ quæ ex constitutione nostra patrem, in iis quæ adquiri non possunt, antecedunt.

2. Mais aujourd'hui nous avons restreint l'acquisition qui avait lieu par adrogation dans les mêmes limites que celle des pères naturels. En effet, les pères, soit naturels, soit adoptifs, n'acquièrent plus sur les choses provenant aux fils de famille d'une source étrangère, que l'usufruit seulement, la propriété restant réservée aux enfants. Cependant, si le fils adrogé meurt dans la famille adoptive, la propriété elle-même passe à l'adrogeant, à moins qu'il ne survive quelqu'une de ces personnes qui, d'après notre constitution, sont préférées au père, sur les choses non susceptibles de lui être acquises.

1151. *Nisi tantummodo ususfructus.* Il faut appliquer ici tout ce que nous avons dit (tome II, n° 610 et suiv.) relativement aux acquisitions que fait le chef par ses fils de famille, et aux différents pécules; car cela est applicable au père adrogeant aussi bien qu'au père naturel. D'où il suit que l'adrogé n'apporte plus à l'adrogeant que l'usufruit des biens qu'il a au moment de l'adrogation.

Mortuo autem filio adrogato in adoptiva familia, etiam dominium. Il s'agit alors de la succession du fils adrogé, et il faut y appliquer, relativement aux droits du père adrogeant, ce que

(1) Gai. Comm. 3. §§ 82 et 83. — (2) *Ib.*

nous avons dit ci-dessus (n° 1029 et suiv.) des droits du père, chef de famille, dans la succession de son fils prédécédé.

III. Sed ex diverso, pro eo quod is debuit qui se in adoptionem dedit, ipso quidem jure adrogator non tenetur; sed nomine filii convenietur. Et si noluerit eum defendere, permittitur creditoribus per competentes nostros magistratus, bona quæ ejus cum usufructu futura fuissent, si se alieno juri non subjecisset, possidere et legitimo modo ea disponere.

3. A l'inverse, l'adrogeant n'est pas tenu, selon le droit civil, des dettes de l'adrogé, mais il peut être actionné au nom de son fils. Et s'il se refuse à le défendre, les créanciers obtiennent de nos magistrats compétents l'autorisation de posséder les biens qui auraient appartenu au fils s'il ne s'était pas soumis au pouvoir d'autrui, l'usufruit compris, et d'en disposer suivant les règles établies.

1152. C'était ici, en ce qui concerne les dettes, que le changement de personnalité de l'adrogé par suite de l'adrogation produisait ses effets les plus singuliers, et certainement des effets iniques à l'encontre des tiers qui allaient en être victimes. — Tandis qu'en ce qui concerne les créances, la personne civile qui avait existé jadis chez l'adrogé disparaissant, le père adrogeant en prenait immédiatement la place, qu'il y avait à cet égard succession *per universitatem*, et que l'adrogeant pouvait désormais exercer, en qualité de successeur, les actions et faire valoir tous les droits attachés à ces créances : pour les dettes il n'en était pas de même. La succession conférée à l'adrogeant étant régie non par les principes de l'hérédité en cas de mort, mais par ceux de l'acquisition en vertu de la puissance paternelle, et les principes de cette acquisition étant que les pères pouvaient bien acquérir des créances par les fils soumis à leur pouvoir, mais qu'ils ne pouvaient être obligés directement par eux, il en résultait que les dettes antérieures de l'adrogé ne passaient pas au père adrogeant, et que, la personne du droit civil privé passible de ces dettes ayant disparu sans remplacement, les créanciers n'avaient plus de débiteur : ni l'adrogé, car il n'était plus la même personne civile (« per capitis deminutionem liberantur; — desinit jure civili debere nobis ») (1); ni l'adrogeant, car il n'avait pas succédé pour ce point à l'ancienne personne civile de l'adrogé, désormais éteinte. La dette s'évanouissait non par elle-même, mais faute de débiteur.

1153. En présence d'un résultat aussi inique divers remèdes furent apportés. — La jurisprudence civile avait bien admis que l'adrogé demeurait obligé naturellement (*manent obligati naturaliter*) (2).

(1) Gai. 3. § 84, et 4. § 38. — (2) Dig. 4. 5. *De capit. minut.* 2. § 2. f. Ulp. : « Hi qui capite minuuntur, ex his causis quæ capitis deminutionem præcesserant, manent obligati naturaliter. » — La suite de ce paragraphe parle d'une restitution qui serait accordée quelquefois (*interdum*) même pour des contrats postérieurs à la petite diminution de tête, en ayant soin de dire que cela n'est pas applicable au cas d'adrogation. L'hypothèse n'a pas été sans embarras pour les interprètes du Digeste avant les notions que nous a fournies Gaius. M. de Savigny l'entend, avec raison, des contrats qui, dans les adoptions

— Mais le prêteur apporta aux créanciers des secours encore plus efficaces, qui purent leur servir tant contre l'adrogé que contre l'adrogeant lui-même jusqu'à concurrence du moins, contre celui-ci, des biens que lui avait apportés l'adrogé. — En effet, le prêteur, par une sorte de restitution (1), qui n'avait besoin d'être appuyée sur aucun autre motif que celui du changement d'état (*sive per status mutationem*), et qui avait cela de particulier que la demande pouvait en être formée en tout temps, sans limitation de délai (*hoc iudicium perpetuum est*) (2), accordait aux créanciers contre l'adrogé (*in eum eamve*) une action utile, sous la forme de celles qu'on appelait *actions fictices* : c'est-à-dire une action dans laquelle le prêteur, restituant le créancier contre la petite diminution de tête (*rescissa capitis deminutione*), construisait la formule sur l'hypothèse de ce qu'il y aurait à faire si cette petite diminution de tête n'avait pas eu lieu. Nous avons dans le Digeste le texte de l'édit qui promettait cette action (3), et dans Gaius l'indication de la formule fictive qui y était employée (4).

Mais comment les créanciers arrivaient-ils ainsi jusqu'à l'adrogeant, devenu propriétaire de la fortune de l'adrogé? Gaius nous apprend encore que si cet adrogé n'était pas défendu contre l'action dont nous venons de parler (*et si adversus hanc actionem non defendantur*), de manière à donner garantie aux créanciers, le prêteur envoyait ceux-ci en possession des biens apportés par l'adrogé à l'adrogeant, avec droit de les faire vendre suivant les formes voulues (5). — Pour l'époque de Justinien notre paragraphe répète la même chose, avec cette différence que c'est l'adrogeant qui y figure comme attaqué au nom de son fils (*nomine filii convenietur*).

TITULUS XI.

DE EO CUI LIBERTATIS CAUSA BONA ADDICUNTUR (6).

Accessit novus casus successionis ex

TITRE XI.

DE CELUI A QUI IL EST FAIT ADDICTION DES BIENS EN FAVEUR DES AFFRANCHISSEMENTS.

Un nouveau cas de succession fut

ou émancipations au moyen de ventes simulées, auraient pu être fait en un des intervalles pendant lesquels le futur adopté ou émancipé se trouvait *in mancipii causa* (t. 2. nos 211 et 212), par des personnes ignorant cet état, et dont le prêteur trouverait l'ignorance excusable. — (1) Dig. 4. 1. *De in integrum restitutionibus*. 2. f. Paul : « Sive per status mutationem. » — PAUL. *Sentent.* 1. 7. *De integri restitutione*, § 2 : « Et status mutationem. » — (2) Dig. 4. 5. *De capit. minut.* 2. § 5. f. Ulp. — (3) *Ibid.* § 1 : « Ait prætor : qui quæve posteaquam quid cum his actum, contractumve sit, capite deminuti deminutave esse dicentur, in eos easve perinde quasi id factum non sit iudicium dabo. » — (4) Gai. 4. § 38 : « Sed ne in potestate ejus sit jus nostrum corrumpere, introducta est contra eum eamve actio utilis, rescissa capitis deminutione, id est in qua fingitur capite deminutus deminutave non esse. » — (5) Gai. 3. § 84 : « Quia (scilicet) per capitis deminutionem liberantur, tamen in eum eamve civilis (il faut lire *utilis*) actio datur, rescissa capitis deminutione : et si adversus hanc actionem non defendantur, quæ bona eorum futura fuissent si se alieno juri non subjecissent, universa vendere creditoribus prætor permittit. » — (6) Les mots

constitutions divi Marci. Nam si ii qui libertatem acceperunt a domino in testamento ex quo non aditur hereditas, velint bona sibi addici, libertatum conservandarum causa, audiuntur.

introduit par une constitution du divin Marc-Aurèle : car si des esclaves affranchis par leur maître dans un testament qui reste sans addition d'hérédité, demandent qu'on leur fasse addition des biens, pour conserver les affranchissements, cette demande est écoutée.

1154. Le genre de succession universelle dont il s'agit ici, bien que se rapportant à une hérédité, n'a pas lieu par droit héréditaire, il a lieu par addiction (*bona sibi addici*). L'hérédité se trouvant en déshérence, parce que, étant onéreuse, personne ne veut l'accepter : d'un côté, les créanciers se feraient envoyer en possession des biens du défunt et les feraient vendre ; de l'autre, toutes les libertés laissées par le testament tomberaient faute d'héritier testamentaire acceptant. C'est dans cette situation que s'applique le rescrit de Marc-Aurèle, dont le paragraphe suivant nous donne le texte. Un certain Virginius Valens était mort, laissant par testament la liberté à plusieurs de ses esclaves ; aucun héritier testamentaire, ni aucun héritier *ab intestat*, n'existait ou ne voulait accepter : alors un des esclaves affranchis, nommé Popilius Rufus, demanda que les biens lui fussent donnés par addiction, à la charge par lui de payer les créanciers et de conserver aux autres esclaves affranchis la liberté qui leur avait été léguée. L'empereur Marc-Aurèle lui répondit dans les termes suivants :

II. Et ita divi Marci rescripto ad Popilium Rufum continetur. Verba rescripti ita se habent : « Si Virginius Valenti, qui testamento suo libertatem quibusdam adscripsit, nemine successore ab intestato existente, in ea causa bona ejus esse ceperunt ut veniri debeant; is cujus de ea re notio est, aditus, rationem desiderii tui habebit, ut libertatum, tam earum quæ directo quam earum quæ per speciem fidei commissi relictae sunt, tuendarum gratia addicantur tibi, si idonee credituribus caveris de solido quod cuique debetur solvendo. Et ii quidem qui bus directa libertas data est, perinde liberi erunt ac si hereditas adita esset. » — II autem quos heres manumittere rogatus est, a te libertatem consequantur : ita ut si non alia conditione velis bona tibi addici, quam ut etiam qui directo libertatem acceperunt, tui liberti fiant. Nam huic etiam voluntati

I. Telle est la disposition d'un rescrit du divin Marc-Aurèle à Popilius Rufus. Les termes en sont ainsi conçus : « Si Virginius Valens, qui a donné, par son testament, la liberté à certains esclaves, ne laissant aucun successeur *ab intestat*, ses biens sont dans une telle situation qu'ils doivent être vendus, adresse au magistrat compétent la demande qu'il te soit fait addition de ces biens, pour conserver les affranchissements, tant ceux laissés directement que ceux laissés par fidei commis ; et ce magistrat y aura égard, si tu donnes aux créanciers bonne caution pour le payement intégral de ce qui est dû à chacun. Ceux à qui la liberté a été laissée directement seront libres comme s'il y avait eu addition d'hérédité, et ceux que l'héritier était prié d'affranchir recevront de toi la liberté : à moins que tu ne veuilles te charger de l'addic-

adjudication, adjuger, employés ici dans quelques traductions, sont inexacts : il s'agit d'addiction, faite par le magistrat ; et non d'adjudication, faite par le juge.

» tuæ, si ii quorum de statu agitur »
 » consentiant, auctoritatem nostram »
 » accommodamus. Et ne hujus rescrip- »
 » tionis nostræ emolumentum alia ratione »
 » irritum fiat, si fiscus bona agnoscere »
 » voluerit, et ii qui rebus nostris atten- »
 » dunt, scient commodo pecuniario »
 » præferendam libertatis causam et ita »
 » bona cogenda ut libertas iis salva sit, »
 » qui eam adipisci potuerunt si hereditas »
 » ex testamento adita esset. »

1155. Nous voyons par ce paragraphe :

1° Que celui qui obtient l'addiction des biens doit donner aux créanciers des garanties : caution, gage ou simple promesse (1);

2° Qu'il est, par rapport aux esclaves affranchis par testament, à la place de l'héritier testamentaire : les affranchis directement seront *liberti orcini*, il n'aura pas sur eux le droit de patronage; les affranchis par fidéicommiss seront ses affranchis, et il aura sur eux les droits d'un patron;

3° Qu'il peut mettre pour condition à la demande qu'il fait de l'addiction des biens que les esclaves affranchis directement ne seront pas affranchis *orcini*, mais bien ses affranchis à lui, soumis à ses droits de patronage; mais que, pour cela, il faut le consentement des esclaves dont il s'agit : *si ii quorum de statu agitur consentiant*;

4° Enfin, qu'à défaut de toute personne qui demande l'addiction des biens, le fisc, s'il veut prendre ces biens, est chargé de conserver et de mettre à effet toutes les libertés laissées par le défunt.

1156. Ce paragraphe et le précédent supposent toujours que c'est un des esclaves affranchis par le défunt qui demande que l'addiction lui soit faite. En effet, ce cas fut le premier qui se présenta, et il était le plus naturel, parce que cet esclave, à l'aide d'un sacrifice pécuniaire pour satisfaire les créanciers, trouvait le moyen de se conserver la liberté qui lui avait été laissée par son maître, et d'obtenir les droits de patronage sur les autres esclaves affranchis. Mais nous voyons, par une constitution de l'empereur Gordien, que le rescrit de Marc-Aurèle doit être étendu également au cas où la demande d'addiction serait faite par un étranger (2).

(1) D. 11. 4. 4. § 8. fr. Ulp. — (2) Cod. 7. 2. 6.

II. Hoc rescripto subventum est et libertatibus, et defunctis, ne bona eorum a creditoribus possideantur et veneant. Certe si fuerint hac de causa bona addicta, cessat bonorum venditio : extitit enim defuncti defensor, et quidem idoneus, qui de solido creditoribus cavet.

2. Par ce rescrit on est subvenu et aux affranchissements, et aux défunts, pour empêcher que leurs biens ne soient possédés par les créanciers et vendus; car, certainement si cette espèce d'addiction a été faite, il n'y a plus lieu à la vente des biens : en effet, il existe un défenseur du défunt, et un défenseur idoine, qui garantit aux créanciers l'intégralité de leurs droits.

1157. Ce paragraphe nous explique le double but qui a fait admettre ce genre de succession; savoir : en premier lieu, de conserver les affranchissements laissés par le défunt; en second lieu, d'éviter à sa mémoire la vente des biens, faite sous son nom par les créanciers, par suite de la déshérence, vente qui aurait, comme nous l'avons vu, constitué la mémoire du défunt en une sorte de faillite déshonorante. Du reste, tout le monde se trouvait désintéressé : nul héritier ne pouvait se plaindre, puisqu'il n'y en avait aucun, ni testamentaire, ni *ab intestat*; les esclaves affranchis conservaient le bénéfice de leur affranchissement, et les créanciers recevaient bonne caution d'être payés intégralement. Celui qui recevait cette addiction des biens faisait donc plus que n'aurait fait l'acquéreur qui se serait porté acheteur dans la vente des biens, opérée par les créanciers. En effet, celui-ci n'aurait eu que son prix à payer : la mémoire du défunt n'aurait pas été épargnée, les libertés n'auraient pas été conservées, et les créanciers n'auraient pas été satisfaits intégralement. Addiction pour addiction, il valait donc mieux la première que la seconde.

III. In primis hoc rescriptum totiens locum habet, quotiens testamento libertates datæ sunt. Quid ergo si quis intestatus decedens codicillis libertates dederit, neque adita sit ab intestato hereditas? Favor constitutionis debet locum habere. Certe si testatus decedat, et codicillis dederit libertatem, competere eam *nemini dubium est*.

3. Et d'abord, ce rescrit est applicable si, toutefois, des libertés ont été laissées par testament. Que décider, par conséquent, si quelqu'un mourant intestat a affranchi par codicille, et que l'héritier ab intestat soit restée sans addition? On étendra à ce cas *la faveur de la constitution*. Certainement, s'il est mort testat, laissant la liberté par codicilles, *personne ne doute* que ce ne soit le cas de la constitution.

IV. Tunc enim constitutioni locum esse verba ostendunt, cum nemo successor ab intestato existat. Ergo quando incertum erit utrum existat an non, cessabit constitutio. Si certum esse tæperit (neminem extare), tunc erit constitutioni locus.

4. La constitution, d'après ses termes mêmes, ne s'applique qu'autant qu'il n'existe aucun successeur ab intestat. Ainsi, tant qu'il sera incertain s'il en existera ou non, la constitution restera inapplicable. Mais du moment qu'il deviendra certain qu'il n'y en aura aucun, il y aura lieu de l'appliquer.

1158. Il est évident que, pour que l'addiction soit admissible et remplisse son double but, il faut deux conditions : 1° que des libertés aient été laissées par le défunt, soit par testament, soit

par codicilles; 2° que sa succession se trouve en déshérence. Si, à défaut des héritiers testamentaires, il se trouvait quelque héritier *ab intestat* acceptant, cet héritier succédant au défunt, l'addiction cesserait d'avoir lieu, et l'héritier *ab intestat* ne serait pas grevé des affranchissements, qui se seraient évanouis avec le testament.

Favor constitutionis (§ 3). C'est ici une extension favorable de la constitution de Marc-Aurèle, puisqu'il ne s'agit pas d'hérédité testamentaire, mais seulement d'une hérédité *ab intestat* grevée d'affranchissements par codicilles.

Nemini dubium est (§ 3). Parce qu'il n'y a ici que la stricte application de la constitution; en effet, les codicilles se rattachent au testament qui existe, et en font partie accessoire.

V. Si is qui in integrum restitui potest abstinerit se hereditate, quamvis potest in integrum restitui, potest admitti constitutio et bonorum addictio fieri. Quid ergo si, post additionem libertatum conservandarum causa factam, in integrum sit restitutus? Uti que non erit dicendum revocari libertates, quia semel competierunt.

5. Si quelqu'un qui est susceptible d'être restitué en entier s'est abstenu de l'hérédité, on peut, quoiqu'il y ait possibilité de restitution, admettre la constitution et faire l'addiction des biens. Que décider, par conséquent, si, après l'addiction faite pour conserver les affranchissements, il survient une restitution en entier? De toute manière on ne pourra pas prétendre que les libertés se trouvent révoquées, parce qu'une fois données, elles sont irrévocables.

1159. *Abstinerit*. Nous voyons par là que l'abstention d'un héritier nécessaire suffirait pour que l'addiction dont il s'agit ici pût avoir lieu; en effet, cette abstention suffirait, comme nous le savons, pour laisser la mémoire du défunt exposée à la vente des biens sous son propre nom, par les créanciers.

Quamvis potest in integrum restitui, étant mineur de vingt-cinq ans.

Non erit dicendum revocari libertates. On suppose que cet héritier, qui s'est fait restituer contre son abstention ou contre son refus, était héritier *ab intestat*. Si, faute d'héritier testamentaire, il avait accepté de prime abord, les libertés qui ne grevaient que l'hérédité testamentaire se seraient évanouies, et il n'en aurait pas été chargé. Mais, sur son abstention ou sur son refus, l'addiction ayant eu lieu et les libertés ayant été mises à effet, elles ne peuvent plus être révoquées. C'est un préjudice qu'il doit supporter.

VI. Hæc constitutio libertatum tuendarum causa introducta est. Ergo si libertates nullæ sint datæ, cessat constitutio. Quid ergo si vivus dederit libertates, vel mortis causa, et ne de hoc queratur utrum in fraudem creditorum, an non, factum sit, idcirco

6. Cette constitution a été introduite pour maintenir les affranchissements; si donc on n'en a fait aucun, elle cesse d'être applicable. Que décider, par conséquent, si quelqu'un a donné des libertés entre-vifs ou pour cause de mort, et que les affranchis, pour empêcher qu'on

velint sibi addici bona : an audiendi etsi deficiant verba constitutionis.

ne recherche si ces affranchissements ont eu lieu en fraude des créanciers ou non, demandent l'addiction des biens! cette demande doit-elle être accueillie! Il faut décider qu'elle doit l'être, bien que ce soit hors des termes de la constitution.

1160. Justinien étend la constitution de Marc-Aurèle même aux affranchissements que le défunt aurait faits entre-vifs ou par donation à cause de mort, et qui seraient par conséquent indépendants de l'existence ou de la non-existence de tout héritier, mais que les créanciers voudraient faire annuler comme faits en fraude de leurs droits, ainsi que nous l'avons expliqué (tome II, n° 70 et suiv.). Un de ces affranchis, ou même un étranger, peut alors obtenir l'addiction des biens, à la charge de satisfaire aux créanciers et de conserver les affranchissements.

VIII. Sed cum multas divisiones ejusmodi constitutioni deesse perspeximus, lata est a nobis plenissima constitutio, in qua multæ species collatæ sunt, quibus jus hujusmodi successoris plenissimum est effectum : quas ex ipsa lectione constitutionis potest quis cognoscere.

7. Mais comme nous avons reconnu de nombreuses lacunes dans cette constitution, nous en avons publié une très-étendue, dans laquelle nous avons réuni plusieurs espèces qui complètent la législation sur ce genre de succession, et dont chacun peut prendre connaissance par la lecture même de la constitution.

C'est la constitution 15, au tit. 2 du liv. 7 du Code de Justinien.

TITULUS XII.

TITRE XII.

DE SUCCESSIONIBUS SUBLATIS, QUÆ FIEBANT PER BONORUM VENDITIONEM, ET EX S.-C. CLAUDIANO.

DES SUCCESSIONS SUPPRIMÉES, QUI AVAIENT LIEU PAR LA VENTE DES BIENS, OU EN VERTU DU S.-C. CLAUDIEN.

Erant ante prædictam successionem olim et aliæ per universitatem successiones : qualis fuerat bonorum emptio, quæ de bonis debitoris vendendis per multas ambages fuerat introducta, et tunc locum habebat quando *judicia ordinaria in usu fuerunt*. Sed cum extraordinariis judiciis posteritas usa est, ideo cum ipsis ordinariis judiciis etiam bonorum venditiones expiraverunt; et tantummodo creditoribus datur officio judicis bona possidere, et prout utile eis visum fuerit ea disponere : quod ex latioribus Digestorum libris perfectius apparebit.

Il y avait encore autrefois, avant la succession dont nous venons de parler, d'autres successions par universalité : de ce nombre était la vente des biens, qui avait été introduite pour parvenir, avec de nombreuses formalités, à vendre les biens d'un débiteur, et qui avait lieu dans le temps où la *procédure ordinaire était en usage*. Mais plus tard, comme la procédure extraordinaire s'établit, les ventes de biens tombèrent avec les instances ordinaires; et depuis, les créanciers obtiennent seulement, par l'office du juge, l'autorisation de posséder les biens et d'en disposer comme ils le jugent utile, ainsi qu'on le verra plus clairement dans les livres plus étendus du Digeste.

1161. Gaius, et surtout Théophile, dans sa paraphrase de notre texte, nous donnent des détails circonstanciés sur ce genre de succession universelle. Nous avons aussi un plaidoyer de Cicéron dans une cause de cette nature : le plaidoyer *pro Quintio*, un des