

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? Utique 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 quærat 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.

VII. 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

débuts de l'orateur, qui n'avait alors que vingt-six ans (1). De telle sorte que, dans l'ordre chronologique, Cicéron, Gaius et Théophile sont nos auteurs principaux sur ce point.

1162. Ces envois en possession, ces ventes, ces successions universelles, qui ont lieu à la poursuite et pour la satisfaction des créanciers, sont d'institution prétorienne. « *Recita edictum*, » dit Cicéron à son adversaire, et il se met à citer les premiers cas énumérés dans l'édit, pour s'arrêter à celui qui concerne sa cause (2). L'énumération que nous donne Gaius est la même, à peu de chose près, que celle de Cicéron, avec quelques additions : elle n'est pas donnée d'ailleurs comme complète. « La vente des biens, dit Gaius, pouvait avoir lieu soit contre les vivants, soit contre les morts ; — contre les vivants : par exemple, lorsqu'un débiteur se cache frauduleusement (*qui fraudationis causa latitant*) ; lorsqu'il est absent (*nec absentes defenduntur*) ; lorsqu'il fait cession de biens en vertu de la loi Julia ; ou lorsque, condamné judiciairement, il ne s'est pas exécuté dans le délai qui lui était accordé par la loi des Douze Tables, partie par l'édit du préteur. Ce délai est l'espace de trêve ou d'armistice légal de trente jours, que la loi des Douze Tables accordait au débiteur avant la mainmise (*manus injectio*) sur sa personne, afin qu'il cherchât à s'acquitter durant cet intervalle (tome I, *Hist.*, p. 101, tab. 3, § 1.) : délai que l'édit du préteur avait permis sans doute de proroger suivant les circonstances. — Contre les morts : par exemple, lorsqu'il est certain que le défunt n'a ni héritier, ni possesseur des biens, ni aucun autre successeur légal (3). »

1163. Le magistrat qui passe pour avoir introduit le premier cette institution dans l'édit est un préteur, Publius Rutilius : origine qui n'avait pas encore une grande ancienneté à l'époque de Cicéron (4). Quelles que fussent les rigueurs de l'envoi en possession et de la vente universelle des biens, ces voies d'exécution prétorienne contre le débiteur furent un adoucissement aux rigueurs plus grandes de l'exécution contre la personne d'après le droit primitif (tome I, *Hist.*, nos 118 et 141. — *Génér.*, nos 56 et 259). Ce qu'il y a de remarquable, c'est qu'elles en furent comme une imitation. Pour en bien saisir le caractère il faut comprendre que c'est ici l'universalité du patrimoine, l'ensemble des biens et des droits actifs ou passifs, la représentation ou succession universelle,

(1) C'est ce que nous apprend AULU-GELLE, liv. 45. ch. 28. — (2) « QUI FRAUDATIONIS CAUSA LATITANT;... CUI HERES NON EXTABIT;... QUI EXSULI CAUSA SOLUM VERTERIT;... QUI ABSENS JUDICIO DEFENSUS NON FUERIT. » (CICÉR. *Pro Quint.* § 19). — (3) GAI. 3. §§ 77 et 78.

(4) GAI. 4. § 35 : « Ex prætore Publio Rutilio, qui et bonorum venditionem introduxisse dicitur. » — TITE-LIVE (liv. 45. § 44) parle d'un Publius Rutilius Calvus, préteur en 586 ; et CICÉRON (*De oratore*, 2. § 69, et encore ailleurs), d'un Publius Rutilius, plus rapproché de lui, consul en 649. On peut hésiter entre l'un ou l'autre.

en un mot la personnalité juridique du débiteur, qui est mise en vente et transmise à l'acheteur, comme l'était, d'après le droit primitif, sa personne corporelle. Nous aurons occasion de montrer plus en détail, quand nous traiterons des voies d'exécution ci-dessous, liv. 4, tit. 6, à la fin de l'exposé du système formulaire, jusqu'où le droit prétorien avait poussé cette assimilation quant aux formes et quant aux délais. Mais pour le fonds même, ce n'est qu'en remontant à cette assimilation qu'on peut se rendre compte suffisamment de certains effets qui étaient produits par cette vente ou par les opérations qui la précédaient.

1164. « Les créanciers, après s'être réunis en assemblée, nous dit Théophile, s'adressaient au préteur, qui les envoyait en possession des biens de leur débiteur : » voilà le premier décret du préteur. Cette *missio in possessionem* que le préteur accorde sur les biens, après l'armistice légal (ci-dessus, n° 1162), répond à la *manus injectio* ou mainmise de l'ancien droit civil sur la personne. La possession dont il s'agit n'est qu'une possession à titre de garde, de sûreté (*rei servandæ causa*) ; elle autorise néanmoins les créanciers à administrer, à faire les actes conservatoires, soit par eux-mêmes, soit par un ou plusieurs curateurs qu'il choisissent à cet effet. La possession doit se continuer avec ce caractère durant trente jours continus contre les vivants, quinze contre les morts, nous dit Gaius (1) : après quoi, la procédure entre dans une phase plus rigoureuse. Cette première condition, que les biens aient été possédés durant trente jours depuis l'envoi accordé par le préteur, joue un grand rôle dans le plaidoyer de Cicéron pour Quintus.

1165. Ce délai expiré, commence la seconde phase de la procédure, dont les mesures principales sont : — l'affiche dans les lieux publics les plus fréquentés (*proscriptio*) de la vente future des biens ; — la nomination d'un syndic (*magister*), chargé du soin de cette vente. — Le règlement et la publication par affiches nouvelles de la loi, autrement dite des conditions de la vente (*lex bonorum vendendorum*) ; en style moderne, du cahier des charges.

La première affiche, annonçant la vente (*proscriptio*), d'après le modèle que nous en donne Théophile, était ainsi conçue : « Les biens d'un tel, notre débiteur, doivent être vendus ; nous, ses créanciers, nous poursuivons la vente de son patrimoine ; que quiconque veut acheter se présente. » Il résulte du texte de Gaius (voir à la note précédente) que l'ordre autorisant cette *proscriptio* était compris dans le premier décret du préteur, celui accordant l'envoi en possession, de telle sorte qu'une fois la possession continuée durant trente jours, la faculté pour les créanciers de

(1) GAI. 3. § 79 : « Si quidem vivi bona veneant, jubet ea prætor per dies xxx continuos possideri, t(um) proscribi ; si vero mortui, post dies xv. »

faire cette *proscriptio* allait de soi (*jubet ea prætor per dies XXX continuos possideri, tum proscribi*). — *Pro-scribere, pro-scriptio*, dans sa racine philologique, n'indique autre chose que l'écriture ostensiblement produite en public; de même, en des idées analogues, que *pro-férer, pro-clamer, pro-mulquer*. C'est parce que, dans les luttes civiles, se publiaient ainsi par affiches les noms de ceux qui étaient frappés par le vainqueur, et dont les biens étaient confisqués et vendus en masse au profit du trésor public, que ces mots de *proscrit* et de *proscription* ont pris le sens sous lequel ils nous sont uniquement connus aujourd'hui.

Pour la nomination du *magister*, il fallait, d'après ce que nous lisons dans Gaius et dans Théophile, un nouveau décret du prêteur qui autorisât les créanciers à se réunir et à la faire (1) : second décret dans l'ordre de ces poursuites. Le *magister* était chargé principalement de provoquer, de recevoir les offres de ceux qui se proposaient d'acheter, d'apprécier jusqu'où pourraient aller celles qui présenteraient le moins de pertes pour les créanciers sur leurs créances, afin de dresser en conséquence la loi de la vente. Les voilà établis comme des maîtres qui prononcent, dit en son image énergique Cicéron, sous quelles lois et à quelles conditions le débiteur va périr (2); c'est-à-dire sa personnalité juridique va être détruite en lui, et sa succession donnée de son vivant à un autre.

La fixation de la loi de la vente ne pouvait être faite, suivant le récit de Théophile, qu'en vertu d'un nouveau décret du prêteur, qui était le troisième dans le cours de cette procédure. La publication en avait lieu par une déclaration qui s'ajoutait à l'annonce de la vente des biens, sur le modèle suivant donné en exemple par Théophile : « Quiconque voudra les acheter devra répondre à chaque créancier de la moitié de sa créance; de sorte que celui à qui il est dû cent sous d'or en reçoive cinquante, et celui à qui il en est dû deux cents en reçoive cent. » Après l'expiration du délai voulu à partir de cette dernière publication, la procédure arrivait à sa dernière phase.

1166. Le patrimoine entier du débiteur était transféré par addiction du magistrat (*addicebatur*) à celui dont les enchères offraient les meilleures conditions pour les créanciers, et qui se trouvait ainsi *bonorum emptor*.

1167. La manière dont se divisait, entre les diverses opérations que nous venons de parcourir, le délai total au bout duquel pouvait avoir lieu l'addiction des biens, n'est indiquée d'une manière précise ni par Gaius ni par Théophile. Mais, en bloc,

(1) GAI. 3. § 79 : « Postea jubet convenire creditores, et ex eo numero magistrum creari, id est eum per quem bona veniant. » — (2) CICÉRON, *Pro Quintio*, § 15 : « Huic ne perire quidem tacite obscureque conceditur, cui magistri fiunt, et domini constituuntur, qui qua lege et qua conditione pereat pronuntiant. »

nous voyons par Gaius qu'à partir du décret autorisant la nomination du *magister* jusqu'à l'addiction des biens, il devait y avoir trente jours quant aux vivants, vingt quant aux morts (1). Ces trente jours joints aux trente jours de possession continue qui avaient dû précéder, recomposent, au total, les soixante jours imposés par l'ancien droit civil pour arriver de la mainmise sur le débiteur à la vente de sa personne (tome I, *Hist.*, p. 102, tab. 3, §§ 5 et 6; et n° 118). Le prêteur suit toujours son analogie.

1168. Gaius et Théophile s'accordent pour nous dire que l'acheteur des biens dont il s'agit ici n'est pas un successeur suivant le droit civil; il n'est qu'un successeur prétorien. Il n'acquiert pas sur les biens la propriété romaine (*dominium ex jure Quiritium*); il les a seulement *in bonis*. Les actions actives ou passives du débiteur auquel il succède ne lui sont pas déférées ou ne sont pas données contre lui directement; elles ne le sont que sous une forme prétorienne, comme actions utiles : de même qu'il en arrive, en fait d'hérédité, à l'égard du *possesseur des biens* (2). Deux formes d'action avaient été imaginées à cet effet : l'une, dont le mécanisme, fort ingénieux, avait été employé aussi à quelques autres usages, remonte au prêteur par lequel la vente des biens avait été introduite dans l'édit, et se nomme, à cause de cela, action Rutilienne (ci-dessus, n° 1163); l'autre, d'un emploi plus général encore, est une action fictive construite sur l'hypothèse de ce qu'il y aurait à faire si l'*emptor bonorum* était héritier (3). Bien entendu que cet acheteur des biens n'est tenu de payer les dettes que jusqu'à concurrence de la quote-part (en termes modernes, le tant pour cent ou le dividende) dont il s'est chargé par ses enchères.

1169. Celui dont l'universalité des biens avait été ainsi vendue était frappé d'infamie (4). Les effets de l'infamie, dans l'ordre public, étaient de le rendre incapable comme indigne de tous honneurs ou dignités (5), en termes techniques, perte du *jus*

(1) GAI. 3. § 79. — (2) GAI. 3. §§ 80 et 81; — THÉOPHILE, *hic*. — (3) GAI. 4. § 35. — (4) CICÉRON, *Pro Quintio*, particulièrement au § 15. — GAI. 2. § 154 : « Ignominia quæ accedit ex venditione bonorum. » C'était pour éviter cette infamie légale, qui atteignait même la mémoire des personnes dont les biens étaient ainsi vendus après leur mort, que les maîtres mourant insolubles instituaient un esclave nécessaire (tome I, *Général.* n° 74, et tome II, n° 73); et, malgré les controverses soulevées à ce sujet par Sabinus, cet esclave, héritier nécessaire, sous le nom duquel les biens étaient vendus, était frappé de l'infamie (GAI. *ibid.*). — Dans le cas de vente après cession de biens, l'infamie n'avait pas lieu : « Debitores qui bonis cesserint, licet ex ea causa bona eorum venierint, infames non fiunt. » (Cod. 2. 12. *Ex quib. caus. infamia irrog.* 11, const. Alexand.) — (5) CICÉRON, *Pro Cluentio*, § 42 : « Turpi judicio damnati, in perpetuum omni honore ac dignitate privantur. » — DIG. 48. 7. *Ad leg. Jul. de vi privata* 1. pr. f. Marcian., parlant de l'infamie qui atteint le condamné en vertu de cette loi, et d'un sénatus-consulte rendu à ce sujet : « Omni honore, quasi infamis, ex senatus-consulto carebit. » — Cod. 12. 1. *De dignit.* 2. const. Constantin.

*honorum* (tome I, *Hist.*, n° 185); on est même fondé à supposer que le droit de voter dans les comices (*jus suffragii*) était aussi perdu (1). Jusque dans les municipes et dans les autres villes de la province, par rapport aux honneurs et aux dignités locales, cet effet d'indignité était produit : la table d'Héraclée, dans laquelle on a des raisons de voir des fragments de la loi *JULIA municipalis* (tome I, *Hist.*, n° 305 et 306), en contient la mention expresse (2). A l'époque de Cicéron, une telle exclusion de la vie publique, qui existait encore, était chose assez grave pour justifier l'importance donnée par l'orateur à la cause de Quintius qu'il est chargé de défendre. Il y va de l'*existimatio* de son client, de ce que nous appellerions aujourd'hui une dégradation civique; voilà pourquoi il en fait une cause capitale, il dit si souvent qu'il plaide pour la tête de Quintius (*caput, fama*), que la tête de Quintius est menacée. C'est de là qu'on a été conduit à présenter la *bonorum venditio* comme produisant une *capitis deminutio* : c'est un emploi littéraire et exagéré de l'expression (3), car il n'y a là certainement aucune des trois *capitis deminutiones* des jurisconsultes (tome II, n° 197 et suiv.). Cicéron est plus exact lorsque dans un autre plaidoyer, parlant de trois autres actions également infamantes, il en indique les effets avec ce correctif : « *pene dicam capitis* », presque, pour ainsi dire, capitales (4). Nous avons un fragment du jurisconsulte Modestin, qui nous avertit textuellement de cet emploi exagéré du mot *capitalis* dans la langue usuelle et littéraire (5).

1170. L'infamie infligeait aussi certaines incapacités de droit privé, dont la principale, qui ne laissait pas d'avoir dans les affaires de plus graves conséquences qu'il ne semble au premier abord, était l'impossibilité de postuler pour autrui (6). — Mais ici, dans le cas de *bonorum venditio*, il se produisait, en outre, un phénomène de droit bien autrement important. Le débiteur était dépouillé, quant au passé, de sa personne juridique, qui périssait en lui et passait à l'acheteur des biens; de son vivant il assistait à sa propre succession. Voilà ce qui dicte à Cicéron

(1) Voir le développement de cette opinion dans le *Traité de droit romain* de M. de Savigny, t. 2, p. 202 et suiv. de la traduct. — (2) « ... Cujusque bona ex edicto ejus qui juri dicundo præfuit, præfuerit... possessa, proscriptave sunt. » — (3) TERTULLIEN. *De spectaculis*, c. 22, à propos de l'infamie dont le droit romain frappait les comédiens, emploie aussi cette expression de *capitis minutio* : « Manifeste damnant ignominia et capitis minutione, arcentes curia, rostris, senatu, equite, ceterisque honoribus. » — (4) CICÉRON. *Pro Q. Roscio*, § 6 : « Si qua enim sunt privata judicia summæ existimationis, et pene dicam capitis, tria hæc sunt : fiducia, tutelæ, societatis. » — (5) DIG. 50. 16. *De verborum significatione*, 103. f. Modest. : « Licet *capitalis* latine loquentibus omnis causa existimationis videatur, tamen appellatio *capitalis* mortis vel amissionis civitatis intelligenda est. » Nous ne pouvons adopter le sens que M. de Savigny donne à ce *latine loquentibus*. — (6) DIG. 3. 1. *De postulando*, et 2. *De his qui notant infam.* — PAUL. *Sentent.* 1. 2. § 1. — VAT. J. R. FRAGM. § 324.

tout ce qu'il dit de la mort qui va frapper le débiteur, et de ces avides funérailles qui lui seront faites, sous ses yeux, par les enchérisseurs de sa succession (1). On a reproché de l'emphase à toute cette partie du plaidoyer *Pro Quintio*; mais ceux qui sont initiés aux idées romaines sentiront combien la peinture vigoureuse que fait l'orateur était en harmonie avec ces idées.

Certainement, la pensée de cette mort juridique quant au passé, et des incapacités de droit pour l'avenir dans l'ordre privé, se joint à celle des incapacités dans l'ordre public, pour faire donner par Cicéron à la cause qu'il défend la qualité de cause capitale. Cependant, même dans l'ordre privé, il n'y a pas à voir ici une *minima capitis deminutio*. La personnalité juridique dont se trouve dépouillé le débiteur par la *bonorum venditio* n'a trait qu'à l'ensemble de son patrimoine passé, des intérêts pécuniaires dans lesquels il a pour successeur l'acheteur; mais il ne perd ni l'agnation, ni la gentilité, ni le patronage (2), ni les droits même pécuniaires qui pourront dériver, dans l'avenir, à son profit, de ces qualités qui restent en lui. Ce n'est même pas suivant le droit civil qu'il est dépouillé de sa personnalité juridique quant au patrimoine vendu, c'est seulement suivant le droit prétorien; et les actions civiles persistant en lui ou contre lui, ce n'est que par des moyens prétoriens que l'effet de translation à un autre ou contre un autre est produit.

1171. Par cette dernière réflexion peut s'expliquer la contradiction apparente qui existe entre Gaius disant qu'il n'est pas hors d'usage que l'universalité des biens du débiteur soit vendue plus d'une fois, si ce débiteur a fait, dans l'intervalle, de nouvelles acquisitions (3); et Venulejus, d'après lequel aucune action n'est donnée pour faits antérieurs contre celui qui a subi une telle vente (4). Ce qu'il y a de certain, c'est que les actions, suivant le droit civil, persistent, elles ne sont pas éteintes; le magistrat, probablement, usant du pouvoir prétorien, en permet ou en refuse l'exercice suivant la position nouvelle de fortune dans laquelle se trouve le débiteur.

1172. Nous ne considérons pas comme embarrassante la question de savoir si l'infamie était produite seulement par la *bono-*

(1) CICÉRON. *Pro Quintio*, § 15 : « Ex numero vivorum exturbatur, ... ne perire quidem tacite obscureque conceditur; ... qua lege et qua conditione pereat; ... huic acerbissimum vivo videntique funus dicitur. »

(2) Nous le voyons bien textuellement, quant à la qualité et aux droits de patron, dans un fragment de Papinien, DIG. 38. 1. *De operis libert.* 40.

(3) GAI. 2. § 155 : « Quum cæterorum hominum, quorum bona venierint pro portione (c'est-à-dire en ne payant qu'un dividende aux créanciers), si quid postea acquirant etiam sapius eorum bona veniri soleant. »

(4) DIG. 42. 8. *Quæ in fraud. credit.* 25. § 7 : « Quia nulla actio in eum ex ante gesto post bonorum venditionem daretur; et iniquum esset actionem dari in eum cui bona ablata essent. »

*rum venditio* consommée, ou si elle l'était même auparavant, par le fait seul de la possession en vertu de l'édit du préteur, ou par l'affiche de la vente (*proscriptio*). Gaius et la constitution d'Alexandre ne parlent que de la vente (ci-dess., p. 117, note 4); la table d'Héraclée parle des biens *possessa, proscriptave* (p. 118, note 2), et Cicéron, dans son plaidoyer pour Quintius, semble attacher l'effet infamant contre lequel il se débat, même à la possession des biens. Mais tout cela se concilie parfaitement. Qu'on se reporte à ce qui avait lieu dans la *manus injectio*, sur laquelle le préteur s'est modelé : durant les soixante jours pendant lesquels le débiteur est possédé par son créancier en vertu de l'addiction du préteur, il n'est pas encore esclave de droit, il ne le deviendra que par la vente qui sera faite de sa personne après les soixante jours; si dans l'intervalle, par lui-même ou par les siens ou par quelque ami, il paye son débiteur, il rentre dans l'intégrité de ses droits; et néanmoins, en attendant, l'exercice de ses droits est suspendu et il est traité de fait comme esclave (tome I, *Hist.*, p. 101, tab. 3, §§ 3, 4, 5 et 6; n° 118; et *Génér.*, n° 56). Il en est de même dans le droit prétorien; la possession des biens est un état provisoire, qui n'a rien d'irrévocable; l'exercice des droits publics ou privés que pourra retirer l'infamie dont le débiteur est menacé, se trouve suspendu provisoirement; mais que le créancier se libère, que Quintius gagne sa cause, il rentre dans l'intégrité de ses droits. Pour qu'il se trouve frappé, en droit et à perpétuité, d'infamie, il faut que la *bonorum venditio* ait eu lieu. Après tout, c'est là même ce que dit élégamment Cicéron, en n'apportant ici que des idées de possession : « Ergo, Hercule, cujus bona ex edicto possidentur, hujus omnis fama et existimatio cum bonis simul possidetur. » (*Pro Quintio*, § 15.)

1173. On voit par tout ce qui précède, comment et dans quelles limites la *bonorum emptio*, dont nous venons de parler, constituait une succession universelle prétorienne, au profit de l'acheteur des biens mis en la place du débiteur. Mais cette vente tomba en désuétude. D'après une constitution des empereurs Dioclétien et Maximien, maintenue au Code de Justinien, nous voyons que les créanciers peuvent encore obtenir l'envoi en possession des biens de leur débiteur, et qu'après un certain délai ils peuvent être autorisés par le juge compétent à les faire vendre (1). Mais ici il ne s'agit plus que de la vente particulière des biens : chaque acheteur devient simplement propriétaire de ceux qu'il achète, moyennant le prix qu'il en donne, et non pas successeur aux droits et aux obligations du débiteur.

1174. *Quando judicia ordinaria in usu fuerunt*. Nous savons suffisamment ce que c'était que les instances ordinaires (*judicia ordinaria*), et les instances extraordinaires (*extraordinaria judi-*

(1) *Cod.* 7. 72. 9.

*cia*), sous le système de la procédure par formules; nous savons comment tomba cette procédure et comment les instances qu'on nommait auparavant *extraordinaires* devinrent alors le droit commun (tome I, *Génér.*, n° 288 et suiv.). Justinien nous apprend ici que la procédure de la vente des biens (*bonorum emptio*), à titre de succession universelle prétorienne, se rattachait à la procédure ordinaire; mais qu'elle disparut quand toutes les instances furent devenues extraordinaires. Cette procédure était, en effet, une dépendance bien marquée de l'*imperium* et de la *jurisdictio* dont le magistrat était investi; une des opérations qui se pratiquaient *in jus* devant le magistrat, et non *in judicio*, devant le juge; Théophile la rattache plus particulièrement aux *conventus*, espèces d'assises que le magistrat allait tenir en tournée dans les principaux lieux de sa province. Il est possible de conjecturer dès lors, sans en voir précisément les motifs en détail, comment il est arrivé que la *bonorum emptio* soit tombée en désuétude quand l'office du magistrat et celui du juge se sont confondus et que l'usage des tournées d'assises ou *conventus* a cessé. Elle n'est plus devenue alors qu'une vente particulière de biens, au lieu d'être un genre de succession prétorienne.

I. Erat et ex senatus-consulto Claudiano miserabilis per universitatem acquisitio, cum libera mulier, servili amore bacchata, ipsam libertatem per senatus-consultum amittebat, et cum libertate substantiam. Quod indignum nostris temporibus existimantes, et a nostra civitate deleri, et non inseri nostris Digestis concedimus.

1. Il y avait encore, en vertu du sénatus-consulte Claudien, une misérable acquisition par universalité, lorsqu'une femme libre, abandonnée sans frein à un amour servile, perdait, en vertu de ce sénatus-consulte, sa liberté, et avec elle sa fortune. Disposition que nous n'avons pas permis d'insérer dans notre Digeste, la considérant comme indigne de notre siècle, et comme devant être abolie dans nos États.

1175. Paul, dans ses *Sentences*, entre dans de longs détails sur ce genre de succession universelle, qui avait lieu lorsqu'une femme ingénue et citoyenne romaine ou latine, s'étant unie à un esclave, persévrait dans cette union (*contubernium*) contre le gré du maître de l'esclave, et malgré ses sommations (*invito et denuntiante domino*). A l'égard d'une affranchie qui s'était unie à un esclave, la règle était modifiée selon qu'elle avait agi à l'insu ou à la connaissance de son patron : au premier cas, elle retombait dans l'esclavage de son patron; au second, dans celui du propriétaire de l'esclave (1).

Justinien supprime cette sorte de grande diminution de tête, et la succession universelle qui en résultait.

(1) *PAUL. Sent.* 2. 21, a. — Voir aussi *GAIUS. Comm.* 1. §§ 84. 91 et 160.