

seul et pour cette chose seulement que la *condictio certi* est donnée. Il est possible que le prêteur, dans la prestation qu'il lui a faite, ait commis quelque acte imputable : par exemple, qu'il lui ait donné, de mauvaise foi, des choses nuisibles qui lui ont porté préjudice ; n'importe, il faudra recourir à d'autres actions, par exemple, à l'action de dol, à celle de la loi *Aquila*, suivant les circonstances ; mais le contrat et la *condictio certi* y demeurent étrangers. — Le *commodat*, le *dépôt* et le *gage* n'obligent aussi dès le principe, par le seul effet de la remise de la chose et de la convention, qu'une seule personne, celui qui a reçu et qui se trouve immédiatement obligé à conserver et à rendre. Mais il peut se faire que plus tard, par quelque fait accidentel et postérieur (*ex post-facto*), par exemple à cause des dépenses qu'il aura faites pour la conservation de la chose, ou à cause du dol ou de la faute de celui qui lui a remis la chose, il ait équitablement des répétitions à exercer. Ces diverses actions étant de bonne foi, il pourra y être tenu compte par le juge de ces répétitions ; ou même le commodataire, le dépositaire, le créancier gagiste, auront, pour attaquer eux-mêmes l'autre partie, une action *commodati*, *depositi*, *pigneratitia*, qui peut être nécessaire si l'autre partie n'a point intérêt à agir, notamment en cas de perte de la chose ; mais, pour distinguer ces deux actions, on nomme celle du commodant, du déposant, *actio directa commodati*, *depositi*, parce qu'elle découle *directement* et immédiatement du contrat ; et on nomme l'autre *actio contraria* (1). — Du reste, la portée de l'action contraire n'est pas absolument la même dans les trois contrats. Le commodant n'est tenu (par l'*actio commodati contraria*) que de son dol et de la faute grave assimilée au dol (2) ; plus, de l'indemnité pour les impenses, à l'exception de celles qui sont modiques ou la suite naturelle de l'usage concédé au commodataire (3). Le déposant et celui qui a remis le gage sont tenus non-seulement du dol, mais de la simple faute, parce qu'ils trouvent leur intérêt dans le contrat (4), et ils doivent restituer toutes les dépenses de conservation (5).

1234. Quant à l'action naissant des contrats innommés, nous en parlerons en traitant de ces contrats.

(1) Dig. 13. 6. 17. § 1. f. Paul. — 18. § 4. f. Gaius. — (2) Dig. 13. 6. 18. § 3. f. Gai. — 21. f. Afric. — 22. f. Paul. — (3) Dig. 13. 6. 18. § 2. f. Gai. — (4) Dig. 13. 6. 5. § 2. f. Ulp. — 13. 7. 1. § 2. f. Ulp. — 31. f. Afric. 36. f. Ulp. — A l'égard du débiteur qui a remis le gage, l'obligation pour lui de répondre même de sa faute est la seule conséquence juste qu'on puisse tirer du raisonnement que fait notre paragraphe, quand il dit que le contrat est fait dans l'intérêt des deux parties. D'où il suit qu'elles doivent se répondre toutes les deux de leur dol et de leur faute de la même manière. — (5) Dig. 16. 3. 12. pr. f. Pomp. — 23. f. Modest. — Dig. 13. 7. 8. pr. f. Pomp. 25. f. Ulp. — Cod. 4. 24. 7. const. Gordien.

## TITULUS XV.

DE VERBORUM OBLIGATIONE.

## TITRE XV.

DE L'OBLIGATION PAR PAROLES.

1235. En suivant le mouvement de simplification qu'amènent dans la forme des actes le temps et la civilisation progressive (tom. I, *Génér.*, n° 154 et suiv.), de la pantomime solennelle et symbolique, accompagnée de formules consacrées, nécessaire pour établir entre deux personnes une obligation, on est arrivé aux formules seules : selon toute probabilité, la *verborum obligatio* est postérieure au *nexum*, cette opération antique *per æs et libram*, à laquelle on recourait même pour s'obliger. Elle en est la première dérivation ; on a tenu la solennité *per æs et libram* pour accomplie, le métal pour pesé et donné, et l'on n'a retenu de la solennité que des paroles énonçant sacramentellement l'obligation.

1236. Nous retrouvons dans les monuments du droit romain l'indication de trois formes distinctes d'obligations contractées au moyen de paroles solennelles (*verbis*) : 1° la *dotis dictio*, dont nous avons déjà parlé ci-dessus (tom. II, n° 584) ; 2° l'obligation de don, de prix ou de services (*operarum*) que l'affranchi contractait par serment envers son patron pour cause de son affranchissement (*jurata promissio liberti*), dont nous avons également déjà dit quelques mots (tom. II, n° 80) ; 3° et enfin la stipulation suivie de promesse (*stipulatio et promissio*). — De ces trois formes, les deux premières, sur lesquelles nous avons peu de renseignements, ne sont que des spécialités, exclusivement propres à un but singulier et entre personnes déterminées. Elles s'accomplissent au moyen de paroles prononcées par une seule des parties, par celle qui veut s'obliger, sans interrogation préalable de l'autre (1). Dans la seconde de ces formes spéciales d'obligation, le maître faisait quelquefois jurer l'esclave avant même de l'affranchir, afin de le lier par la religion du serment ; mais comme il ne pouvait y avoir obligation de droit entre un maître et son esclave, le lien civil n'existait que lorsque la promesse par

(1) Le manuscrit des Instituts de Gaius, à l'endroit où il est traité des obligations contractées *verbis*, contient une page illisible où l'on peut conjecturer qu'il était question de la *dotis dictio* et de la *jurata promissio liberti*. En effet, l'abrégé de ces Instituts (*Epitome*), extrait du recueil des Visigoths (*Breviaire d'Alaric*), en parle en ces termes : « Sunt et aliæ obligationes, quæ nulla præcedente interrogatione contrahi possunt, id est ut si mulier, sive sponso uxor futura, sive jam marito dotem dicat... Et non solum in hac obligatione ipsa mulier obligabitur, sed et pater ejus, et debitor mulieris... etc. — Item et alio casu, uno loquente, et sine interrogatione alio promittente contrahitur obligatio, id est, si libertus patrono aut donum aut munus aut opera se daturum esse juraverit. In qua re supradicti liberti non tam verborum solemnitate, quam jurisjurandi religione tenentur. Sed nulla altera persona hoc ordine obligari potest. » (Gai. Epit. Instit. 2. 9. §§ 3 et 4.) — Voir aussi ULP. Reg. 6. §§ 1 et 2. — VATICAN. J. R. Frag. § 99 et suiv. — Dig. 38. 1. *De operis libertorum*. — CICÉR. *Ad Attic.* 7. 2. *Pro Flacco*. 35.

La déclaration est terminée solennelle de log<sup>o</sup> et con-  
tenua en dots, en nunguna interrogacion  
antes del marido

serment avait été renouvelée par l'affranchi (1). — Quant à la troisième forme d'obligation par paroles (*stipulatio et promissio*), c'était une forme générale, qui pouvait être employée pour toute espèce d'obligation licite à contracter, entre toutes personnes ayant capacité, même pour les deux cas qui précèdent, c'est-à-dire pour la promesse de dot, et pour celle de services de la part de l'affranchi envers son patron; et dans laquelle chacune des parties avait à prononcer des paroles formulaires, l'une interrogeant et l'autre répondant. — Sous Justinien la *dictio dotis* n'existe plus; on recourt toujours à la stipulation, ou même à la simple convention (tom. II, n° 584). L'obligation de services se contracte encore par l'affranchi au moyen soit du serment, soit de la stipulation (2); enfin les Instituts ne traitent plus, sous le titre d'obligations par paroles, que de la stipulation.

Verbis obligatio contrahitur ex interrogatione et responsione, cum quid dari ferret nobis stipulamur; ex qua duæ proficiscuntur actiones, tam *condictio* si certa sit stipulatio, quam ex stipulatu si incerta. Quæ hoc nomine inde utitur, quia stipulum apud veteres firmum appellabatur, forte a *stipite descendens*.

L'obligation par paroles se contracte au moyen d'une interrogation et d'une réponse, quand nous stipulons qu'il nous sera donné ou fait quelque chose. Elle produit deux actions, la *condictio*, si la stipulation est certaine; et si elle est incertaine, l'action *ex stipulatu*; son nom lui vient de *stipulum*, signifiant, chez les anciens, ferme, et dérivé probablement de *stips* (souche).

1237. *Ex interrogatione et responsione*. L'interrogation porte le nom technique de stipulation (*stipulatio*); la réponse se nomme, en général, promesse (*promissio*). Ainsi la stipulation (du moins dans l'acception plus récente des jurisconsultes romains) n'est, à proprement parler, qu'une partie de l'acte: c'est l'interrogation solennelle de celui envers qui il s'agit de s'obliger. Telle est la définition qu'en donne Paul dans ses Sentences: « Stipulatio est verborum conceptio ad quam quis congrue interrogatus respondet veluti: SPONDES? SPONDEO; DABIS? DABO; PROMITTIS? PROMITTO; FIDEI TUÆ ERIT? FIDEI MEÆ ERIT (3). » De là viennent même, dans notre langage moderne, les expressions *stipuler quelque chose*, *stipuler en sa faveur*, *en faveur d'un tel*, que nous employons encore, bien qu'il ne soit plus question chez nous de cette institution. Ce n'est que par figure de langage, en prenant la partie pour le tout, qu'on désigne sous le nom de stipulation l'acte tout entier, c'est-à-dire l'interrogation et la promesse (4). Le stipulant se nomme *reus stipulandi*, et le promettant *reus promittendi*: « Qui stipulatur *reus stipulandi* dicitur; qui promittit, *reus promittendi* habetur (5). »

(1) DIG. 40. 12. *De liberali causa*, 44. f. Venulej. — (2) DIG. 3. 8. 1. *De operis libert.* — (3) PAUL. Sent. 2. 3. — (4) Ainsi la définit Pomponius: « Stipulatio est verborum conceptio, quibus is qui interrogatur, daturum facturumve se quod interrogatus est responderit. » DIG. 45. 1. *De verborum obligationibus*. 5. § 1. — (5) DIG. 45. 2. 1. f. Modest.

1238. *Fora a stipite descendens*. Paul, dans ses Sentences, expose ainsi cette étymologie: « Obligationum firmandarum gratia stipulationes inductæ sunt, quæ quadam verborum solemnitate concipiuntur: et ita appellatæ, quod per eas firmitas obligationum constringitur. Stipulum enim veteres firmum appellaverunt (1). » Cette étymologie était déjà un problème controversé, même chez les anciens. Festus, dans son abrégé du traité de Valérius Flaccus, *De verborum significatione*, et plus tard encore Isidore de Séville, dans son livre IV *Des origines*, en présentent chacun une autre (2).

1239. La stipulation est une forme d'engagement éminemment civile sans aucun doute; exclusivement réservée, dans le principe, aux seuls citoyens romains. Cependant, son utilité, ou, pour mieux dire, sa nécessité, dans le système juridique des Romains, pour satisfaire aux diverses relations d'affaires, la fit, par la suite, admettre, en partie, même avec les étrangers. Une formule: DARI SPONDES? SPONDEO (la *sponsio*, d'où *responsio*, réponse) resta réservée, propre aux seuls citoyens romains; mais à côté, on en imagina d'autres, que l'on fit entrer dans le droit des gens (3). — La stipulation, malgré cette extension, n'en reste pas moins au nombre de ces actes juridiques auxquels on applique toujours le principe qu'ils ne peuvent être accomplis par mandataire, que nul ne peut y être représenté par un autre (tom. I, *Génér.*, n° 162 et suiv.). C'est à celui même qui interroge que l'obligation se trouve acquise. (App. 9, liv. 3.)

1240. Le lien de droit est formé ici par la prononciation des formules, par les paroles (*verbis*): le consentement fût-il avoué, reconnu, si les paroles n'y sont pas, le lien n'y est pas non plus; et, en sens inverse, le consentement fût-il vicié par un dol, par une violence, si les paroles y sont, l'obligation y est aussi: c'est à l'équité prétorienne à chercher des moyens de remédier à ce formalisme rigoureux (tom. I, *Génér.*, n° 166).

1241. La stipulation suivie de la réponse conforme ne produit jamais d'engagement que d'un seul côté. C'est, comme nous l'avons déjà dit, le caractère propre des formes d'obligation venues de l'antique droit civil. Elle ne peut engendrer de ces obligations nommées bilatérales ou synallagmatiques (*ultra citroque obligatio*): celui seul qui a répondu à l'interrogation par la promesse se

(1) PAUL. Sent. 5. 7. § 1. — (2) « Stipem esse nummum signatum, testimonio est et id, quod datur stipendium militi, et quum spondetur pecunia, quod stipulari dicitur. » Festus, au mot *Stips*. — « Dicta stipulatio a stipula. Veteres enim, quando sibi aliquid promittebant, stipulam tenentes frangebant, quantum iterum jungentes, sponsones suas agnoscebant. » ISIDOR., lib. 4 *Originum*, cap. 24. — (3) « Sed hæc quidem verborum obligatio: DARI SPONDES? SPONDEO, propria civium Romanorum est: ceteræ vero juris gentium sunt; itaque inter omnes homines, sive cives Romanos, sive peregrinos valent. » GAI. Comm. 3. § 93.)

trouve obligé. Si l'affaire traitée demande des engagements réciproques, c'est aux parties à décomposer l'opération en plusieurs stipulations et promesses respectives : il y aurait lieu d'employer l'exception de dol contre celui qui agirait isolément en vertu de l'un de ces actes.

1242. L'emploi de la stipulation était de la plus grande généralité. La stipulation, en effet, n'est pas une espèce particulière de convention ; elle n'est qu'une forme susceptible de s'appliquer à toute obligation. On l'employait : soit pour donner la force de contrats à ces mille et mille conventions que les hommes peuvent créer, au gré des circonstances, et qui, sans cette forme, n'auraient pas produit d'action ; soit pour des conventions déjà par elles-mêmes reçues dans le droit romain comme contrats, mais où l'on faisait intervenir la stipulation comme moyen plus sûr et plus précis (1) ; soit, enfin, même pour des obligations déjà existantes, que l'on transformait en obligations provenant de stipulation (2).

1243. A part l'origine patricienne et théocratique à laquelle se rapportent les solennités rigoureuses et les formules sacramentelles de l'antique droit des Quirites, à part les causes plus générales qui matérialisent toujours les institutions à l'époque grossière des civilisations naissantes, et qui nous montrent, sur divers points, à peu près les mêmes phénomènes, on peut remarquer que les formes de la stipulation avaient pour utilité de fixer d'une manière sérieuse l'attention des parties sur ce qu'elles allaient faire ; de préciser en une expression nette, brève et rigoureuse l'obligation à laquelle le promettant se soumettait : ce qui, appliqué aux mille engagements imprévus et variables que les hommes peuvent imaginer, les déterminait et les fixait rigoureusement ; enfin de faire apparaître plus énergiquement le consentement des parties, au moyen de l'interrogation et de la réponse conforme. Même de nos jours, où l'on s'attache par-dessus tout à la pure volonté, à l'intention dans tout son spiritualisme, cependant pour certains actes plus importants, nous avons encore des formes analogues à celles de la stipulation. Ainsi le mariage devant l'officier de l'état civil, le serment entre les mains de tout officier chargé de le recevoir, se font toujours solennellement, au moyen d'une interrogation et d'une réponse conforme.

I. In hac re olim talia verba tradita fuerunt : SPONDES ? SPONDEO. — PROMITTIS ? PROMITTO. — FIDEPROMITTIS ? FIDEPROMITTO. — FIDEJUBES ? FIDEJUBEBO. — DABIS ? DABO. — FACIES ? FACIAM. Utrum autem latina an græca vel qua alia lingua stipulatio concipiatur, nihil interest : scilicet si uterque stipulantium

II. Autrefois les paroles employées dans les stipulations étaient les suivantes : *Spondes* (réponds-tu) ? *Spondeo* (je réponds). — *Promittis* (promets-tu) ? *Promitto* (je promets). — *Fidepromittis* (promets-tu sur ta foi) ? *Fidepromitto* (je promets sur ma foi). — *Fidejubes* (te portes-tu fidéjusseur) ? *Fidejubeo* (je me

(1) DIG. 18. 1. *De contrahenda emptione*. 25. § 1. f. Ulp. — 22. 1. *De usuris et fructib.* 4. f. Papin. — (2) Ci-dessous, INSTIT. 3. 29. § 2.

intellectum hujus linguæ habeat. Nec necesse est eadem lingua utrumque uti, sed sufficit congruenter ad interrogata respondere. Quinetiam, duo Græci latina lingua obligationem contrahere possunt. Sed hæc solemnia verba olim quidem in usu fuerunt; postea autem Leoniana constitutio lata est, quæ solemnitate verborum sublata sensum et consonantem intellectum ab utraque parte solum desiderat, licet quibuscunque verbis expressum est.

porte fidéjusseur). — *Dabis* (donneras-tu) ? *Dabo* (je donnerai). — *Facies* (feras-tu) ? *Faciam* (je ferai). Du reste, que la stipulation soit en latin ou en grec, ou en toute autre langue, peu importe, pourvu que les deux contractants en aient l'intelligence. Il n'est pas même nécessaire qu'ils emploient tous deux la même langue ; il suffit que la réponse concorde avec l'interrogation. Bien plus, deux Grecs peuvent contracter en latin. Du reste, ces expressions solennelles étaient en usage jadis ; mais plus tard fut portée la constitution de Léon, qui, supprimant la solennité des paroles, exige uniquement qu'il y ait de la part de chaque partie le sens et l'intelligence de leur accord, en quelques termes qu'elles l'expriment.

1244. *Spondes ? Spondeo*. C'est ici la formule de strict droit civil, celle qui était réservée aux seuls citoyens : aussi ne pouvait-elle être prononcée en aucune autre langue qu'en latin (1). À l'égard des autres, du moment qu'on les a fait entrer dans le droit des gens, pour les relations avec les étrangers, on voit jusqu'où la conséquence a été poussée : on a admis les langues étrangères, non-seulement le grec, mais toute autre ; et même, pour les cas où les parties ne parleraient pas la même langue, quoique se comprenant, on a admis que l'interrogation pourrait être faite dans une langue, et la réponse dans une autre. Du reste, depuis la constitution de Léon, publiée aux calendes de janvier 469, et insérée au Code de Justinien, il n'a plus été question de termes formulaires, d'expressions consacrées. Le contrat par paroles ou la stipulation reste, mais pourvu qu'il y ait eu interrogation et réponse affirmative conforme, en quelques termes que ce soit, cela suffit (2). Enfin nous verrons bientôt que, par suite des dispositions de Justinien, la réalité même de l'interrogation et de la réponse put souvent disparaître en fait : puisqu'il devint suffisant que l'écrit dressé par les parties, comme preuve de l'acte, constatât qu'elles avaient eu lieu (3).

1245. Le texte, dans les paragraphes qui vont suivre, s'occupe

(1) « Adeo propria civium Romanorum est, ut ne quidem in græcum sermonem per interpretationem proprie transferri possit; quamvis dicatur a græca voce figurata esse. » GAL. Comm. 3. § 93. — (2) Voici les termes de cette constitution : « Omnes stipulationes, etiamsi non solemnibus, vel directis, sed quibuscunque verbis consensu contrahentium compositæ sunt, vel legibus cognitæ, suam habeant firmitatem. » (Cod. 8. 38. *De contrahenda et committenda stipulatione*. 10.) Il est probable qu'avant même cette constitution de l'empereur Léon, déjà celle des empereurs Constant et Constance portant suppression radicale des formules juridiques dans tous les actes (voir au Cod. 2. 58. 1; et notre tom. I, *Hist.*, n° 437), avait eu son influence quant aux paroles sacramentelles et formulaires de la stipulation. — (3) Ci-dessous, tit. 19. § 12.

des modalités des stipulations (voir tom. II, n° 924 et suiv., le même sujet pour les legs); et il traite successivement : du terme (*dies*), de la condition (*conditio*) et du lieu (*locus*).

III. Omnis stipulatio aut pure, aut in diem, aut sub conditione fit. Pure, veluti : QUINQUE AUREOS DARE SPONDES? idque confestim peti potest. In diem, cum adjecto die quo pecunia solvatur, stipulatio fit, veluti : DECEM AUREOS PRIMIS CALENDIS MARTII DARE SPONDES? Id autem quod in diem stipulamur, statim quidem debetur, sed peti priusquam dies venerit non potest. Ac ne eo quidem ipso die in quem stipulatio facta est peti potest, quia totus is dies arbitrio solventis tribui debet; neque enim certum est eo die in quem promissum est, datum non esse, priusquam is præterierit.

1246. *Confestim peti potest.* Quand la stipulation est pure et simple, c'est-à-dire sans adjection de terme ni de condition, l'obligation existe et est exigible à l'instant même. Le *dies cedit* et le *dies venit*, pour prendre l'expression technique des Romains, que nous avons déjà expliquée (tom. II, n° 850), ont lieu immédiatement. « Ubi pure quis stipulatus fuerit, et cessit et venit dies, » dit Ulpien (1). « Præsenti die pecunia debetur, » dit-il ailleurs (2). L'action en exécution de l'obligation pourrait être intentée aussitôt, et le serait régulièrement : « confestim peti potest, » dit notre texte. Ce qui n'empêche pas qu'en fait, le temps matériellement nécessaire pour l'exécution n'aille sans dire, ou que même, dans certains cas, on ne doive, par tempérament, concéder certaine latitude (3).

1247. *Quod in diem stipulamur, statim quidem debetur, sed peti priusquam dies venerit non potest.* Nous savons que le terme peut être considéré sous deux aspects (4) : 1° par rapport au jour où le droit commencera d'exister ou d'être exigible (*dies a quo*); 2° par rapport à celui où le droit prendra fin (*dies ad quem*). Le texte n'examine ici, au sujet de la stipulation, que le premier de ces termes (*a die* ou *ex die obligatio*; — *in diem stipulatio*); nous traiterons du second sous le paragraphe suivant. — Dans les obligations, le terme ne suspend pas l'existence du droit; il

(1) Dig. 50. 16. 213. pr. f. Ulp. — (2) Dig. 45. 1. 41. § 1. f. Ulp. — (3) « Interdum pura stipulatio ex re ipsa dilationem capit. » (Dig. 45. 1. 73. pr. f. Paul.) Voir les divers exemples que donne, dans ce fragment, le jurisconsulte, et pareillement, Dig. 46. 3. De solution. 105. f. Paul. — (4) Voir t. I. Génér., n° 170. — Et spécialement pour les obligations, Dig. 44. 7. 44. § 1. f. Paul.

suspend seulement son exigibilité. La dette existe, le paiement seul est retardé : « Præsens obligatio est, in diem autem dilata solutio, » dit le jurisconsulte Paul (1). « Certum est debitum iri, licet post tempus petatur (2), » selon Gaius. Ou, pour employer l'expression technique, le *dies cedit* a lieu immédiatement, mais le *dies venit* n'aura lieu qu'au terme fixé : *Ubi in diem (quis stipulatus fuerit), cessit dies, sed nondum venit* (3). — Une conséquence saillante de ce que la dette existe immédiatement (*statim quidem debetur*), c'est que ce qui aurait été payé par erreur avant le terme ne pourrait être répété (4). En sens inverse, la conséquence de ce que l'exigibilité n'a pas encore lieu, c'est que l'action ne serait pas régulièrement intentée avant l'échéance du terme (*sed peti priusquam dies venerit non potest*) : le demandeur qui devancerait ainsi l'époque fixée encourrait les peines de la plus-pétition (5).

1248. Tout ce que nous venons de dire s'applique au terme certain (*dies certus*); mais que décider à l'égard du terme incertain (*dies incertus*)? Le *dies incertus* peut avoir lieu de deux manières, selon qu'il est incertain : 1° Si le jour fixé arrivera jamais; 2° Quand il arrivera. Dans le premier cas, sous l'apparence d'un terme, il y a une véritable condition; par exemple, « au jour de votre mariage, » car il est incertain que vous vous marierez jamais. Dans le second cas, nous avons déjà vu (tom. II, n° 739 et 927) que le terme incertain à l'égard des institutions d'héritier et des legs formait le plus souvent condition (*dies incertus conditionem in testamento facit*), et nous en avons expliqué les motifs; mais il n'en était pas de même à l'égard des obligations, parce qu'ici il était indifférent pour l'existence de l'obligation que le terme d'échéance arrivât du vivant ou après la mort du stipulant. Ici, le *dies incertus* dans lequel l'incertitude porte uniquement sur l'époque, et non sur l'existence de l'événement, est un véritable terme, et les conséquences que nous venons d'exposer pour le *dies certus* doivent s'y appliquer (6). Tel est, par exemple, ce terme *cum morieris*, ou *post mortem Titii* : car il est hors de doute que vous mourrez, que Titius mourra, l'époque seule est incertaine; la dette existe, le paiement seul est différé (7).

(1) Dig. 45. 1. 46. pr. — Ce que dit Ulpien dans le fragment 41. § 1, ne doit pas être pris en un sens contraire; ses expressions ne se réfèrent qu'au paiement. — (2) Gai. Comm. 3. § 124. — (3) Dig. 50. 16. 213. pr. f. Ulp. — (4) Dig. 12. 6. De conditione indebiti. 10. f. Paul. : « In diem debitor, adeo debitor est, ut ante diem solutum repetere non possit. » — Voir également les fragments 17 et 18 d'Ulpien. — (5) Voir ci-dessous, 4. 6. § 33. — (6) Ainsi la *conditio indebiti* ne s'applique pas au paiement qui en a été fait, par erreur, avant le terme. Dig. 12. 6. 16. § 1. f. Pomp. — 17 et 18. f. Ulp. — (7) Aussi, quand même on aurait employé dans la stipulation des mots exprimant, en apparence, une condition, *si morieris*, il n'y aurait jamais qu'un terme, et ce serait absolument comme si on eût dit *cum morieris*. Dig. 45. 1. 45. § 3. f. Ulp.

**III.** At si ita stipuleris : DECEM ANNUOS QUOAD VIVAM DARE SPONDES? **3.** Si tu stipules ainsi : RÉPONDS-TU DE ME DONNER DIX SOUS D'OR PAR AN, TANT ET *pure facta obligatio* intelligitur et QUE JE VIVRAI? l'obligation est réputée *perpetuatur*, quia *ad tempus debere pure et simple*, et elle se perpétue, *non potest*; sed heres petendo pacti *parce qu'on ne peut pas devoir pour un temps*. Mais l'héritier, s'il demande, exceptione submovebitur. sera repoussé par l'exception de pacte.

1249. *Ad tempus debere non potest.* Il s'agit ici du terme marqué comme devant mettre fin au droit (*dies ad quem*); par exemple : *Usque ad calendas dare spondes?* Un pareil terme n'est point reçu en matière de stipulations. — Cette règle un peu subtile, qu'il ne faut pas généraliser pour toutes les espèces de contrats, mais qui se limite aux créances unilatérales de droit strict, était fondée sur ce que, selon les principes romains, une fois le lien de droit établi, il subsiste jusqu'à ce qu'il soit intervenu un acte ou un fait juridiquement reconnu comme moyen de le délier; or le simple écoulement de temps ne saurait produire ce résultat. « *Placet etiam ad tempus obligationem constitui non posse : non magis quam legatum (1), nam quod alicui debere coepit, certis modis desinit debere (2).* » Qu'arrivera-t-il donc si la stipulation a été faite avec un pareil terme? elle sera comme pure et simple; le débiteur, malgré l'échéance du terme, continuera toujours d'être obligé (*et pure facta obligatio intelligitur et perpetuatur*). Mais, comme cette conséquence du droit strict est inique, le prêteur lui donnera, pour se défendre contre l'action du stipulant, une exception tirée soit du dol (*doli mali*), soit de la convention (*pacti conventi*). « *Plane post tempus, stipulator vel pacti conventi, vel doli mali exceptione summoveberi poterit (3).* » De là peut sortir une sorte d'obligation de rente, à payer périodiquement, soit pour un temps, soit pour toujours. — Le texte ne nous donne ici qu'un exemple particulier d'un pareil terme, et il applique les conséquences que nous venons d'exposer. — Du reste, ce principe qu'on ne peut devoir pour un temps, vrai dans le strict droit civil, a subi, surtout dans le droit prétorien, de nombreuses modifications, ainsi que nous le verrons en traitant des actions temporaires (4).

**IV.** Sub conditione stipulatio fit, **4.** La stipulation est faite sans condition *in aliquem casum* differtur obligatio, ut si aliquid factum fuerit aut non *donnée à quelque événement incertain*; fuerit, stipulatio committatur; veluti : en sorte que la stipulation doit avoir Si TITUS CONSUL FUERIT FACTUS, QUINQUE effet si telle chose arrive ou n'arrive AUREOS DARE SPONDES? Si quis ita stipuletur : Si IN CAPITOLIUM NON ASCENDERO *pas*; par exemple : Si TITUS DEVIEN- CONSUL, RÉPONDS-TU DE ME DONNER CINQ DARE SPONDES? *perinde erit ac si stipulatus esset cum morietur sibi dari.* Ex NE MONTE PAS AU CAPITOLE, RÉPONDS-TU DE DONNER? c'est comme s'il avait sti-

(1) Et cependant les legs d'annuités s'éteignent *ipso jure* par la mort du légataire; c'est qu'alors il y a autant de legs que d'annuités. D. 33. 1. 4. f. Paul. — (2) Dig. 44. 7. 44. § 1. f. Paul. — (3) *Ibid.* — (4) Ci-dessous, liv. 4. tit. 12.

*debitum iri, eamque ipsam spem in heredem transmittimus, si priusquam conditio existat, mors nobis contigerit.* De la stipulation conditionnelle naît seulement une espérance d'obligation, et le stipulant transmet cette espérance à ses héritiers, s'il meurt avant l'accomplissement de la condition.

1250. *In aliquem casum.* Cet événement doit être futur et incertain, pour constituer une condition. *Futur*, car s'il est déjà accompli quoique inconnu des parties (1), *incertain*, car s'il doit nécessairement arriver (2), l'obligation existe immédiatement; il y a seulement un terme direct ou indirect. En effet, le paiement seul est différé : dans le premier cas, jusqu'à ce que l'événement accompli, mais inconnu, ait été vérifié; dans le second cas, jusqu'à ce que l'événement qui doit nécessairement arriver ait eu lieu. — Cet événement du reste peut dépendre ou du hasard, ou du fait de l'une des parties, ou du concours de l'une et de l'autre de ces causes : on trouve dans les textes romains, pour ces trois cas divers, les dénominations de condition casuelle (*casualis*), potestative (*potestativa*), ou mixte (*mixta*) (3). La condition peut être potestative de la part du stipulant, il n'y a pas de difficulté. Mais de la part du promettant, il faut distinguer. Tout en admettant aussi les conditions potestatives de sa part lorsqu'il s'agit de faits qu'il sera libre de faire ou de ne pas faire, par exemple : *Si in Capitolium non ascenderis, si Alexandriam non ieris, si Pamphilum non dederis* (4); il faut dire que lorsque la condition revient à s'en remettre à son plein gré, à son pur vouloir, sans aucune condition de fait, mais seulement, *si tu veux (si volueris)*, il n'y a pas de lien, la stipulation est inutile. C'est en ce sens qu'il faut interpréter les divers passages qui expriment le principe : « *Stipulatio non valet, in rei promittendi arbitrium collata conditione,* » selon Ulpien; « *Nulla promissio potest consistere, quæ ex voluntate promittentis statum capit,* » selon Javolenus; en les rapprochant de ces autres fragments de Paul : « *Illam autem stipulationem, SI VOLUERIS DARI? inutilem esse constat;* » et de Pomponius : « *Sub hac conditione, SI VOLAM, nulla fit obligatio : pro non dicto enim est quod dare, nisi velis, cogi non possis (5).* »

*Factum fuerit aut non fuerit.* Ces deux cas opposés correspondent à la distinction que font encore les interprètes, en conditions affirmatives ou négatives.

1251. *Stipulatio committatur.* Ceci est une expression tech-

(1) Voir ci-après, § 6. — (2) « Qui sub conditione stipulatur quæ omnimodo extitura est, pure videtur stipulari. » (Dig. 46. 2. *De novat. et delegat.* 9. § 1. f. Ulp.) *Pure* est pris ici par opposition à la condition seulement, et non au terme. — Voir aussi au Dig. 45. 1. 7. f. Ulp. — (3) Cod. 6. 51. *De caducis tollendis*, 1. § 7. const. Justinian. — (4) Dig. 45. 1. 115. §§ 1 et 2. f. Papin. — (5) Dig. 45. 1. 17. f. Ulp. — 108. § 1. f. Javolen. — 46. §§ 2 et 3. f. Paul. — 44. 7. 8. f. Pomp. — Rapprocher : Dig. 31. (*De legatis II*). 3. f. Paul. — 32 (*De legatis III*). 11. § 7. f. Ulp.