

PRECIS
DE
DROIT ROMAIN

CONTENANT
AVEC L'EXPOSÉ DES PRINCIPES GÉNÉRAUX
LE TEXTE, LA TRADUCTION ET L'EXPLICATION
DES INSTITUTES DE JUSTINIEN

ET SUIVI
1° D'UNE TABLE GÉNÉRALE DES TEXTES DES INSTITUTES
2° D'UNE TABLE ALPHABÉTIQUE DES MATIÈRES
3° D'UNE TABLE DES TEXTES LITTÉRAIRES INDIQUÉS OU EXPLIQUÉS

PAR
C. ACCARIAS
Inspecteur général des Facultés de Droit
Professeur à la Faculté de Droit de Paris

QUATRIÈME ÉDITION
Corrigée et notablement augmentée

Jureconsulti saepe, quod positum est in una
cognitione, id in infinita dispertuntur.
CIC., *De legibus*, II, 19.

TOME PREMIER

PARIS
LIBRAIRIE COTILLON
F. PICHON, SUCCESSEUR, IMPRIMEUR-ÉDITEUR
Libraire du Conseil d'État et de la Société de législation comparée
24, RUE SOUFFLOT, 24

1886
Droits de traduction et de reproduction réservés par l'auteur et

PRÉFACE

Je me suis proposé un double but : 1° présenter dans un ordre à peu près logique la substance essentielle du droit romain ; 2° fondre dans cet exposé l'explication des *Institutes* de Justinien. Mon travail tient donc à la fois du commentaire et du traité. De là le procédé que j'ai suivi.

Si j'ai reproduit le texte complet des *Institutes*, c'est que l'étude du droit gagne toujours en solidité et en précision, lorsque, sans se réduire à l'analyse et sans tomber dans la dissection, elle rayonne autour de quelques textes qui, fixant plus particulièrement l'attention, aident à retenir les principes une fois bien compris. Libre des gênes officielles d'un programme mal conçu, j'aurais mieux aimé, comme point de départ de mes explications sur chaque matière, emprunter aux divers jurisconsultes un petit nombre de textes brefs, clairs, aisés à retenir. Mais les *Institutes*, malgré leurs lacunes considérables et leurs nombreuses inutilités, forment la base des examens de droit romain : aussi ai-je, sans hésiter, sacrifié mes préférences à la nécessité. Reproduisant donc le manuel de Justinien, j'ai cru devoir en donner et le texte latin et la traduction française : le texte latin, parce que le droit romain, étudié hors de sa langue originale, ne garde pas plus sa vraie physionomie qu'un personnage ancien sous un costume moderne ; la traduction française, pour épargner du temps et des découragements à ceux qui éprouveraient quelque difficulté à lire le latin.

Tout en suivant les *Institutes* dans leur plan général que je crois bon (1), et même, autant que je l'ai pu, dans la dis-

(1) Pour la justification de cette appréciation, voir n° 33.

tribution des diverses matières, je n'ai pas craint d'en déranger l'ordre, toutes les fois que cela m'a paru nécessaire dans un intérêt supérieur de clarté et de méthode. Au lieu donc d'isoler chaque titre, et dans chaque titre chaque paragraphe, soudant successivement à chacun l'interprétation dont il a besoin, et finalement n'aboutissant peut-être qu'à une accumulation de détails mal enchaînés, j'ai assigné à chaque matière la place qui m'a paru lui convenir logiquement. Pour chacune, un sommaire indique d'une manière générale les divisions que je dois suivre. Puis, reprenant successivement chaque numéro du sommaire, je groupe en tête de mon développement l'ensemble des textes des Institutes qui s'y rapportent, quelque place que Justinien lui-même leur ait donnée(1); de telle sorte que l'explication des Institutes, sans être ordinairement mon objet principal, n'est pourtant jamais négligée.

A l'exemple de beaucoup d'auteurs, j'ai divisé mon travail en paragraphes numérotés, de longueur nécessairement très-inégale, et ne réunissant ensemble que des idées qui forment un tout ou qui s'enchaînent par une liaison naturelle. On remarquera un certain nombre de numéros suivis de la lettre *a*, et, dans le corps des numéros que cette lettre n'accompagne pas, certains alinéas précédés d'un *A*. Ces deux signes indiquent deux choses : d'abord, que les explications comprises soit dans l'ensemble du numéro, soit seulement dans l'alinéa, ne se réfèrent pas d'une manière directe aux Institutes ; en outre, qu'on peut, à raison ou de leur difficulté plus grande, ou de leur importance relativement secondaire, les négliger à une première lecture. Par ces indications j'ai cru venir en aide aux débutants toujours embarrassés pour discerner les choses sur lesquelles ils doivent absolument insister, et celles qu'ils peuvent sans le même danger ne pas approfondir.

(1) A la suite de chaque texte latin des Institutes, je donne, s'il y a lieu, l'indication, entre parenthèses et avec le nom de l'auteur, du texte que Justinien a copié.

Afin de rendre la lecture plus facile en dégageant mon exposition de certaines notions encombrantes et pourtant nécessaires, j'ai multiplié les notes. J'ai relégué là les détails historiques et philologiques, lorsqu'ils n'interviennent dans une explication que comme auxiliaire plutôt que comme partie intégrante ; presque toutes les controverses qui exercent les interprètes sans que nous puissions affirmer qu'elles aient divisé aussi les Romains ; les controverses des Romains eux-mêmes, quand elles ne portent que sur un détail, non sur un principe ; parfois enfin, des indications sur le sens de quelques textes difficiles ou sur certaines curiosités juridiques.

Je me suis appliqué à justifier toutes mes assertions par des renvois soit aux jurisconsultes, soit aux autres auteurs anciens. Mais je n'ai presque jamais transcrit les textes eux-mêmes, sûr que ceux qui voudront les consulter sauront où les prendre. Quant aux interprètes vivants ou morts, je me suis fait une loi de n'en citer aucun ; et en cela je n'ai pas cru méconnaître les incontestables services qu'ils ont rendus à la science, ni me montrer oublieux du profit personnel que j'ai souvent retiré de leur lecture. Outre que je n'éprouve ni le besoin de rechercher tout ce qui a pu être dit sur le droit romain, ni la curiosité de constater sur chaque point les opinions de chacun, il me semble que, particulièrement dans un livre élémentaire, il y a quelque danger à citer beaucoup les travaux de seconde main, surtout les travaux des auteurs vivants. L'attention ne risque-t-elle pas de se distraire des principes pour s'arrêter sur les personnes ? Et n'est-il pas à craindre que la considération d'une autorité, c'est-à-dire d'un nom propre, n'entre parfois en balance avec une bonne raison et ne détermine des convictions qui ainsi formées n'ont plus que la valeur d'un acte de foi ?

AVERTISSEMENT

POUR LA QUATRIÈME ÉDITION

Les avertissements placés en tête de mes 2^e et 3^e éditions semblaient promettre quelques modifications dans la distribution générale des matières. Notamment j'aurais voulu placer l'étude des obligations à la suite de celle des droits réels et renvoyer les donations et la dot après les obligations (1). Voici pourquoi je ne l'ai pas fait. Dans l'état actuel, chacun de mes deux volumes répond au programme d'un examen. Par l'effet des transpositions que j'indique, cette corrélation eût été détruite. Un moyen s'offrait, il est vrai, pour en obtenir l'équivalent ; c'était de réduire la dimension des volumes et d'en augmenter le nombre, mais cela ne dépendait pas de moi seul. Obligé donc de respecter des défauts de composition dont j'avais pleine conscience, du moins me suis-je imposé le travail d'une révision scrupuleuse portant à la fois sur le fond et sur la forme. Je devais cela à l'accueil si favorable qui m'a été fait.

Un mot encore. Le titre de précis ne convient pas, m'a-t-on dit, à un ouvrage de cette étendue, et l'on m'a conseillé de l'appeler traité. Je reconnais bien volontiers que cela pourrait lui donner un peu plus de prix aux yeux de ceux qui jugent de loin et sans lire. Mais à quoi bon chercher de tels effets de perspective ? Ceux qui s'attachent au sens exact des mots ne se méprendront pas sur mes intentions. J'ai voulu condenser, non écourter. Autant que personne, je hais les livres qui prétendent ajuster la science aux besoins de l'examen et la réduire au strict nécessaire.

(1) Voir T. I, p. 783, note 3 ; p. 834, note 4.

INTRODUCTION GÉNÉRALE

Le mot *droit* s'emploie dans deux acceptions distinctes. Dans la première, il a pour corrélatif le mot *devoir*. En ce sens, le droit consiste à pouvoir exiger d'une ou de plusieurs personnes, quelquefois de tout le monde, un acte ou une abstention, et il a son fondement dans le fait même de notre existence individuelle : nous sommes, donc nous avons le droit d'être, c'est-à-dire d'exercer librement et de développer dans toute leur plénitude les facultés physiques et morales dont nous naissons doués. Mais, l'observation nous montrant dans nos semblables les mêmes facultés qu'en nous-mêmes, nous en concluons bien vite, par instinct autant que par raisonnement, qu'ils ont comme nous le droit de les exercer. Notre droit nous apparaît donc limité par le droit d'autrui, aussi respectable que le nôtre, et ainsi se trouve engendrée la notion du devoir qui, comme on l'a dit avec autant de justesse que d'esprit, n'est autre chose que la conscience de notre propre droit dans autrui. Ainsi conçu, le droit n'a qu'une autorité morale : la conscience le proclame, mais aucune force humaine n'en assure l'observation.

Dans un second sens, celui auquel nous allons particulièrement nous attacher, on appelle *droit* une collection de règles qui, sous des noms divers (lois, ordonnances, plébiscites, sénatus-consultes, etc.), tendent à déterminer nos droits tels qu'ils ont été précédemment définis et à en protéger l'exercice. Ces règles présentent, en général, les deux caractères suivants : 1° elles émanent du peuple, soit directement, soit, et c'est le cas de beaucoup le plus ordinaire, par l'intermédiaire d'une autorité qu'il a constituée, acceptée ou subie ; 2° l'observation en est garantie par une sanction consistant

invariablement ou en des voies de contrainte, ou en des déchéances, ou en des peines.

Ce qu'il importe avant tout de bien comprendre, car là est le fondement philosophique et la raison d'être du droit, c'est que l'émission de ces règles constitue un fait supérieur à toute convention sociale et à tout caprice de l'autorité; c'est qu'elle correspond à une série de faits permanents et indestructibles qui forment la loi et la vie même des sociétés. Ces faits peuvent se ramener à quatre catégories dont chacune engendre une branche spéciale du droit : 1° les particuliers ont entre eux des relations se rattachant toutes à deux faits aussi anciens et aussi nécessaires que l'humanité elle-même, savoir : la famille et la propriété. De là le droit privé ou droit civil (1); 2° partout, pour assurer la sécurité des individus et pour leur procurer certains services qu'ils ne peuvent pas se rendre eux-mêmes, on a créé un ensemble de pouvoirs définis et organisés qui forment ce qu'on appelle l'État. De là le droit public et le droit administratif, le premier réglant la constitution et les attributions de l'État, le second ses rapports avec les particuliers; 3° tantôt des accidents naturels, tels que la situation géographique ou des différences de langue ou de race, tantôt aussi des causes artificielles, comme la conquête, ont séparé les hommes en plusieurs groupes ou sociétés distinctes vivant dans une plus étroite communauté de destinées et que l'on appelle des nations. Or, à défaut de sympathie, la nécessité ou l'intérêt déterminent des rapports entre les nations même les plus dissemblables : de là, pour les régler, le droit des gens ou droit international (2); 4° enfin l'expérience nous prouve que trop souvent des hommes, poussés par la misère, par des passions mal gouvernées ou par je ne sais quelle perversité naturelle, se laissent aller ou se livrent à des

(1) Dans le droit civil je comprends et le droit commercial, qui n'en est qu'une branche spéciale, et la procédure civile, qui ne fait qu'en assurer l'exécution.

(2) Le droit des gens se distingue jusqu'à présent par deux particularités tenant à ce qu'il n'y a pas d'autorité organisée qui puisse imposer sa volonté aux diverses nations : 1° il se forme par les traités et les usages seulement; sur certains points même, il demeure à l'état de pure conception philosophique; 2° il

actes directement attentatoires à la personne ou aux biens de leurs semblables : de là, sous le nom de droit criminel ou droit pénal, toute une série de règles destinées, les unes à prévenir ou à réprimer de tels actes, les autres à garantir les honnêtes gens contre une application indiscrete de ces mesures préventives ou répressives.

L'existence des législations se justifie donc par leur nécessité, et l'on peut affirmer qu'une société sans un droit quelconque est aussi inconcevable qu'une société où personne ne travaillerait.

Mais les règles promulguées par le législateur n'ont pas à ce titre d'autre valeur que celle d'un fait. Simple manifestation de l'autorité, c'est-à-dire de la force, elles s'imposent évidemment à la volonté de tout homme prudent, elles ne commandent pas nécessairement le respect de l'homme éclairé. En d'autres termes, nul ne les méconnaît qu'à ses risques et périls; mais, pour obtenir une adhésion réfléchie plutôt qu'une soumission forcée, il est essentiel qu'elles présentent un caractère scientifique. Or c'est à deux conditions seulement, c'est par la méthode dans la construction et par la vérité des principes que le droit s'élève à la hauteur d'une science. Il sera méthodique si toutes ses dispositions, partant de conceptions nettes et bien concordantes, forment un enchaînement logique, une coordination régulière; car qui dit science implique une série continue d'idées dont les unes engendrent les autres et dont l'ensemble aboutit à une construction complète. Mais cette première condition, relative à la forme plutôt qu'au fond, ne nous donnerait à elle seule que l'extérieur et l'appareil de la science; nous n'obtiendrions qu'une construction régulièrement faite, mais artificielle, partant sans solidité. Il faut donc, et c'est là la seconde condition, la plus essentielle des deux, que le droit parte de principes vrais, propres à lui faire atteindre son but, qui est d'assurer l'application de la justice dans les rapports réciproques des

n'a pas de sanction régulière et pacifique. Il ne connaît d'autre procédure et d'autre voie d'exécution que la guerre.

hommes et de leur procurer la plus grande somme possible d'utilité matérielle et morale. Ces principes, pour échapper à la discussion, doivent être empruntés aux données de l'expérience. Or les sciences qui les fournissent, les sciences que l'on doit considérer comme les régulatrices du droit, celles en dehors desquelles il tombe dans la convention et dans l'arbitraire, sont la morale et l'économie politique : la morale en tant qu'il a pour objet le juste, l'économie politique en tant qu'il a pour objet l'utile. Ce sont ces deux sciences qui engendrent le droit naturel, que l'on peut définir la conception idéale du juste et de l'utile. A ce droit naturel on oppose, sous le nom de droit positif, les règles émises et imposées par le législateur ; non sans doute qu'on veuille par un tel langage constater un antagonisme fatal et absolu entre ces deux droits : on veut simplement exprimer que le droit positif ne réfléchit pas nécessairement le droit naturel, mais que c'est sa conformité plus ou moins parfaite à cet idéal qui donne la mesure de sa valeur scientifique.

Il faut préciser brièvement le rôle de la morale et de l'économie politique dans la formation du droit positif.

Je résume la morale dans les trois principes suivants : 1° se respecter soi-même, et par là j'entends soit le gouvernement des passions par la raison, soit l'exercice régulier de toutes nos facultés, principalement de celles qui nous séparent de l'animal. Là se bornerait la morale, si l'homme vivait isolé ; 2° respecter la personne de nos semblables, ou, selon la formule vulgaire, ne pas faire à autrui ce que nous ne voudrions pas que l'on nous fit à nous-mêmes. Ce second précepte est une déduction du premier. Il constitue la justice proprement dite, et il est la condition de l'existence des sociétés ; 3° mettre, quand nous le pouvons, notre activité au service de nos semblables, ou, selon la formule reçue, faire pour autrui ce que nous voudrions que l'on fit pour nous-mêmes. Ce précepte, conséquence également du premier, mais conséquence plus lointaine, engendre la bienveillance et toutes les vertus qui s'y rattachent. Il est la condition du progrès des sociétés.

Maintenant, le droit est dominé d'une manière absolue par ces trois préceptes en ces sens que le législateur doit s'interdire rigoureusement toute disposition qui de loin ou de près conduirait à les violer. Mais faut-il que, les faisant tous les trois sortir du domaine de la conscience individuelle, il les traduise et les développe en une série de règles positives ? Faut-il qu'il se fasse l'exécuteur strict de la morale entière ? Le bon sens de tous les peuples et de tous les siècles a répondu non. La mission du législateur est uniquement de garantir à chacun son droit d'être, par conséquent d'assurer à tous une égale liberté par une limitation égale et aussi étroitement mesurée qu'il est possible de la liberté de chacun. Donc le législateur sanctionnera absolument le second précepte ; et les devoirs de justice, une fois consacrés par le droit positif, prendront le nom significatif d'obligations. Mais il ne sanctionnera ni le premier précepte, celui qui contient la morale purement individuelle, ni le troisième, celui qui contient la morale sociale positive. A la sanction du premier, il est suffisamment pourvu par les conséquences naturelles que sa violation entraîne, savoir le mécontentement de soi-même, le mépris public, quelquefois des infirmités, toujours un certain abaissement de l'intelligence et du cœur. A l'observation du troisième, nous sommes puissamment excités et par la sympathie et par un autre mobile encore plus écouté, par l'intérêt personnel, qui, bien compris, ne trouve pas son compte dans un étroit égoïsme.

Quant à l'économie politique, science qui étudie les lois naturelles du travail et de la richesse, elle éprouve la valeur des institutions juridiques et en contrôle la légitimité par leurs résultats. Démontrant que, partout où l'injustice a reçu une organisation légale, il en est résulté tôt ou tard des dommages même matériels, elle aboutit à cette large et féconde conclusion que le juste et l'utile marchent associés dans une constante et intime harmonie. C'est ainsi que l'esclavage, la plus monstrueuse violation de la notion du juste, fut aussi la plus grande entrave au développement de la richesse chez les peuples

anciens et les perdit dans la misère. Donc, quand même le droit n'aurait d'autre objet que la détermination du juste, l'économie politique lui serait encore un précieux auxiliaire, en signalant par leurs conséquences pratiques les injustices inaperçues que recèlent souvent des institutions universellement approuvées. Que si maintenant nous envisageons une catégorie de lois fort nombreuses qui se meuvent plus particulièrement dans la sphère de l'utile, et qui, indifférentes dans leur essence à la morale, peuvent être ou ne pas être sans que la justice en souffre, il est évident que la science économique ne jouera plus ici le simple rôle d'auxiliaire : c'est elle qui fournira les principes. Parmi ces lois figurent toutes les lois interprétatives de volonté : j'entends par là celles qui, dans la prévision de notre ignorance des affaires ou de notre légèreté trop fréquente, règlent les conséquences de nos actes juridiques pour le cas où nous ne les aurions pas réglées nous-mêmes. Ainsi deux personnes se marient : rien ne les empêche d'ordonner, comme elles l'entendent, leurs intérêts pécuniaires respectifs ; mais si elles ne l'ont pas fait, la loi le fait pour elles. Or, bien évidemment la morale n'a pas d'intérêt direct à ce que les époux vivent sous tel régime plutôt que sous tel autre. La mission du législateur est donc de faire le choix le plus conforme à la pensée probable des parties et à l'intérêt général de la société. Dans cette même catégorie de lois rentrent encore celles qui déterminent la forme des actes et celles qui organisent des institutions de crédit. Par exemple, qu'importe à la morale que le testament exige ou n'exige pas une date, que la lettre de change puisse ou ne puisse pas être tirée d'un lieu sur le même lieu ? Donc, ici encore, quel est l'office du législateur, sinon de poser les règles les plus riches en résultats utiles et les moins fécondes en procès ? Dans toutes ces matières et autres pareilles, c'est de la science économique que le droit relève directement ; et si quelque lien le rattache encore à la morale, c'est en ce sens que la morale hautement comprise ne saurait s'accommoder d'institutions nuisibles à la société.

En résumé, la loi constate nos droits, elle les organise, elle les sanctionne, mais elle ne les crée pas. Le droit n'est pas tel parce qu'il est écrit dans les textes, mais les textes ne valent qu'autant qu'ils expriment le droit. Égarés hors du juste et de l'utile, ils n'ont plus que l'autorité passagère de la force mise au service du caprice et de l'erreur. Les bonnes intentions ne suffisent donc pas pour faire de bonnes lois. Il faut que le législateur marche les yeux invariablement fixés sur les données positives que lui fournit la double observation des phénomènes de conscience et des phénomènes sociaux, afin de reproduire dans un calque de plus en plus fidèle cet idéal du droit naturel que nous ne réussissons jamais à saisir d'une manière absolue ni à fixer dans une formule définitive. J'ajoute que, si le droit emprunte ses principes généraux aux deux sciences supérieures dont j'ai parlé, il doit, en ce qui concerne la forme et le mode d'organisation de chaque institution, consulter les mœurs, les besoins spéciaux et les traditions historiques du peuple pour lequel il est fait; mieux que cela, il s'en inspire presque fatalement et sans le vouloir. Et là est la condition de sa popularité; là aussi, dans cet élément contingent et variable, réside l'originalité des diverses législations.

De ce qui précède deux conclusions importantes se dégagent : 1° le pouvoir législatif est essentiellement limité dans sa compétence. Qu'il réside dans le peuple entier, dans une collection de représentants ou dans un seul homme, il n'a qualité pour légiférer ni sur toutes choses ni dans un sens quelconque. Et par conséquent le mot *souveraineté*, qu'on a si souvent employé pour exprimer les attributions du législateur, et par lequel on semble le placer au-dessus du droit dans une sphère de toute-puissance absolue, ce mot ne correspond à aucune idée vraie : il exprime une erreur qui n'est pas encore sortie de tous les esprits ni complètement bannie de la pratique; 2° le droit est essentiellement mobile et progressif. D'une part, en effet, les mœurs et les besoins des peuples se modifient, leurs traditions s'effacent ou se renouvellent, et

des institutions dont le fond reste le même s'organisent sous une forme différente. D'autre part, et surtout, la morale et l'économie politique, qui fournissent au droit ses principes, ne sont pour l'homme ni des dons innés ni les produits heureux de je ne sais quelle intuition : elles se développent lentement par l'expérience ; ce n'est que peu à peu qu'elles arrivent à dégager dans tous leurs détails les notions du juste et de l'utile, et les erreurs dans lesquelles elles tombent chemin faisant se réfléchissent invinciblement dans la législation. Aussi, à mesure que l'on remonte vers l'antiquité, trouve-t-on les lois plus défectueuses dans leurs principes, et à mesure au contraire que l'humanité vieillissant grossit le patrimoine de ses souvenirs et de ses observations, le droit se perfectionne, non pas nécessairement comme œuvre d'art, mais comme œuvre morale et utile.

Connaissant la mission du législateur, il ne sera ni long ni difficile de déterminer quelle est celle du jurisconsulte et à quelles conditions l'étude d'une législation produira des résultats vraiment scientifiques. Avant tout, le jurisconsulte doit connaître la loi positive ; il doit en être l'interprète fidèle, et pouvoir, dans toute hypothèse donnée, dicter la décision que rendrait un bon juge. Il faut donc que, dépouillant ses propres idées et sa personnalité, il commence par entrer dans l'esprit du législateur, qu'il se pénètre des principes vrais ou faux dont la loi est l'expression vivante, qu'il en comprenne les applications immédiates et en sache déduire toutes les conséquences. A cette fin, deux choses lui sont nécessaires : une pleine possession de tous les textes législatifs, et une exacte connaissance des précédents immédiats de la loi et des circonstances au milieu desquelles elle est née. Pour qui borne son ambition à devenir un praticien exact, à savoir diriger sûrement ses propres affaires et celles d'autrui, cela peut suffire. Mais le savoir qui ne va pas au delà de la pratique ne mérite pas le nom de science ; posséder les textes et même l'esprit de la loi, c'est rester dans le domaine du fait, et les faits ne sont pas la science, ils n'en sont que le

point de départ. Que faut-il donc de plus au jurisconsulte ? Il faut qu'il soit en mesure de juger la loi et de motiver ses jugements ; qu'il la comprenne non seulement en elle-même, mais dans ses rapports nécessaires avec le milieu social où elle fonctionne ; enfin, qu'il puisse d'un doigt sûr marquer les améliorations qu'elle appelle. Or trois sciences lui fourniront les éléments propres à l'accomplissement de cette tâche délicate. La morale et l'économie politique lui permettront de faire le triage des principes rationnels et des principes de convention, de ce qui est durable et de ce qui ne l'est pas. L'histoire lui expliquera comment il se fait que des institutions reposant sur des principes faux aient pu vivre longtemps, peut-être vivent encore ; il verra que ces institutions s'expliquent par des besoins accidentels, mais réels, par des idées fausses, mais généralement acceptées, qu'elles sont, en un mot, le produit naturel du milieu qui les a vues naître. A l'égard même des institutions rationnelles dans leur principe, c'est encore l'histoire qui lui rendra compte de leur forme, toujours un peu arbitraire, puisqu'elle varie plus ou moins selon les peuples et les pays. De tout cela résultera une vue nette des progrès à accomplir, soit des progrès qui comportent une réalisation immédiate, soit de ceux que la nécessité de composer avec des mœurs et des préjugés enracinés oblige d'ajourner. En résumé donc, au point de vue pratique le jurisconsulte doit toujours allier le point de vue philosophique et le point de vue historique. Ce qu'est la loi, ce qu'elle a été et ce qu'elle doit être : voilà l'objet élevé de ses recherches. Et ce qu'il y a de plus scientifique dans ce genre d'études, c'est précisément la partie critique, celle qui aboutit à dégager les éléments rationnels et durables d'un droit, à expliquer l'arbitraire de certaines institutions par des lois supérieures au caprice de l'homme, enfin à signaler les améliorations et les réformes qu'une législation exige. Là réside ce qu'on appelle la philosophie du droit, en dehors de laquelle le jurisconsulte languit dans la terre-à-terre de l'interprétation.

L'exposition de ces idées générales m'a paru nécessaire en

tête d'un livre élémentaire. Reste à voir pourquoi le droit romain, droit inapplicable chez nous, droit mort, droit auquel aucun avocat n'oserait plus aujourd'hui emprunter ses arguments ni aucun juge ses considérants, pourquoi ce droit que nul homme intelligent, ayant le sens vrai des besoins de son époque, ne songe à faire revivre comme droit pratique, figure pourtant dans le programme de nos études officielles, d'études jusqu'à un certain point obligatoires. La question n'est pas d'une médiocre importance ; car l'esprit humain, au moins dans l'ordre des choses sérieuses, ne s'applique pas volontiers sans un but défini, et un enseignement qu'on croit inutile ne saurait ni attacher ni profiter. D'autre part, le but assigné à l'étude du droit romain détermine naturellement la méthode qu'il convient d'y apporter.

Et d'abord personne ne niera que, si l'histoire et la littérature de Rome valent la peine d'être étudiées, et c'est un point que je suppose admis, la même utilité s'attache nécessairement à la connaissance du droit romain. C'est chose évidente, en effet, que plusieurs des grands événements de la vie intérieure ou extérieure de Rome, par exemple les longues luttes des patriciens et des plébéiens, les guerres serviles, la guerre sociale, ne s'expliquent sérieusement que par des causes tirées de la nature de ses institutions juridiques. Il n'est pas moins évident que la littérature latine étudiée non seulement dans sa forme, mais comme reflet de la vie réelle des Romains et comme expression de leurs mœurs, s'éclaire par la connaissance de leur droit, de même qu'à son tour elle projette sa lumière sur ce droit. Il n'y a même aucun paradoxe à soutenir, tant l'esprit juridique faisait le fond de l'esprit des Romains, que qui ignore absolument leur droit n'entre jamais dans tous les secrets de leur langue littéraire. Mais j'écarte ces considérations, malgré leur justesse, pour me placer au point de vue purement juridique. Or à ce point de vue, les raisons que l'on donne ordinairement pour justifier l'enseignement du droit romain peuvent se ramener à trois : 1° il y a dans nos Codes quelques dispositions directement empruntées au droit

romain, et dont par conséquent, mieux qu'aucun commentaire, il éclaire le vrai sens et la portée pratique. Ce premier motif est d'une insuffisance manifeste ; car de telles dispositions sont rares, leur intelligence n'exige nullement la connaissance du droit romain dans son ensemble ; enfin l'expérience prouve que l'on peut être un homme d'affaires entendu, un praticien délié, sans soupçonner les premiers éléments du droit romain, de même que certaines personnes parlent le français avec exactitude, même avec finesse, sans se douter de l'origine latine d'une foule de nos mots et de nos constructions ; 2° si l'on veut comprendre le droit français, non plus dans son sens pratique, mais dans ses raisons d'être historiques, si l'on veut non seulement saisir la signification de nos textes législatifs, mais, ce qui est plus difficile et non moins essentiel, assister à la génération de nos institutions, c'est souvent à l'antiquité romaine qu'il faut remonter, et il est aussi impossible d'étudier philosophiquement le droit français sans le droit romain que d'arriver à une possession scientifique de la langue française sans une connaissance approfondie du latin. Ce second motif, d'une importance incontestable, me paraît encore insuffisant. En effet, les origines de notre droit actuel ne sont pas exclusivement romaines : il a puisé non moins largement dans nos vieilles coutumes françaises et quelquefois dans le droit canon ; pourtant ni les coutumes, ni le droit canon ne figurent dans notre enseignement officiel. Ajoutez que le droit romain lui-même n'y entre pas tout entier, il n'y entre que pour le droit privé. Or ce serait une grave erreur de croire que nos droits public, administratif et criminel n'aient pas quelques-unes de leurs racines, et des plus profondes, dans le sol romain. Il faut donc trouver un motif qui justifie plus particulièrement l'étude du droit privé des Romains, qui la justifie même pour un peuple dont les origines n'auraient rien de latin ; 3° le droit privé des Romains présente, non pas toujours dans ses principes, mais comme construction et comme œuvre d'art, une supériorité marquée non seulement sur leur droit public, mais aussi sur

les autres législations anciennes et peut-être même modernes. Les causes de cette supériorité apparaîtront bientôt, lorsque j'expliquerai le mécanisme législatif des Romains. Ce que je constate pour le moment, c'est qu'envisagé à l'époque classique, je veux dire dans la période intermédiaire entre Cicéron et Alexandre Sévère, et étudié directement dans les textes des grands jurisconsultes, il développe d'une manière admirable les qualités qui caractérisent l'esprit juridique, savoir la finesse de l'analyse, la rigueur dans la déduction et le sens pratique. Jamais, en effet, législation ne fut plus géométriquement construite ; jamais jurisconsultes ne déduisirent avec plus de sûreté les conséquences d'un principe ; jamais enfin la langue juridique n'atteignit plus heureusement à cette élégance sobre qui consiste surtout dans la propriété de l'expression et la finesse du tour. Aussi peut-on affirmer, sans nulle exagération, que c'est du jour où le droit romain fut sérieusement étudié en France que notre propre droit, jusque-là informe, commença à se coordonner scientifiquement. Et je tiens que celui qui l'aura approfondi, dût-il plus tard en oublier tous les détails, en aura néanmoins retiré un profit durable : à défaut d'érudition, il lui restera l'art de raisonner et le sens juridique ; et, pour emprunter à Montaigne une de ses expressions les plus pittoresques, s'il n'a pas meublé son intelligence, il l'aura forgée.

A ce troisième motif, que je crois suffisamment décisif, j'en ajouterai un quatrième selon moi plus décisif encore et d'un ordre plus élevé. Le droit romain, précisément parce qu'il a cessé de vivre, et parce qu'en conséquence nous l'étudions d'une manière plus désintéressée et plus véritablement scientifique, me paraît mieux approprié que le droit français au but final que nous devons toujours poursuivre, savoir la fixation de nos idées générales et la conception des progrès à réaliser dans notre propre société. Je m'explique : sans doute le temps a effacé pour toujours certains faits considérables, tels que l'esclavage, qui jadis fixèrent l'attention des législateurs ; sans doute aussi cette attention est aujourd'hui sollicitée par