

129

LATVIJAS
ŪNIVERSITĀTES RAKSTI
ACTA UNIVERSITATIS LATVIENSIS

TAUTSAIMNIECĪBAS UN TIESIBU ZINĀTŅU
FAKULTĀTES SERIJA

III. SĒJUMS
TOMUS

№ 1

LATVIJAS UNIVERSITĀTE

R Ī G Ā, 1 9 3 6

P. Lill
144w

643-9. 88

LATVIJAS UNIVERSITĀTES RAKSTI
ACTA UNIVERSITATIS LATVIENSIS

TAUTAĪNIECĪBAS MĀCĪBAS
PROBLÈMES

DU

**DROIT ROMAIN AU POINT DE VUE
DU DROIT QUIRITAIRE**

(ET NOUVEAUX FRAGMENTS DES INSTITUTES DE GAIUS)

PAR

VASILĪ SINAĪSKI (auctoritas)

PROFESSEUR à L'UNIVERSITÉ DE LETTONIE

PUBLICATIONS DE L'UNIVERSITÉ DE LETTONIE

ACTA UNIVERSITATIS LATVIENSIS

RIGA, 1936

TYPOGRAPHIE DE L'ÉTAT, RUE DE MOSCOU 11

PROBLÈMES

DU
DROIT ROMAIN AU POINT DE VUE
DU DROIT QUIRITAIRE
(ET NOUVEAUX PRINCIPES DES INSTITUTES DE GAÏUS)

PAR

VASIL SINAIKI

PROFESSEUR À L'UNIVERSITÉ DE LETTONIE

PUBLICATIONS DE L'UNIVERSITÉ DE LETTONIE
ACTA UNIVERSITATIS LETTICAE

RIGA, 1936

TYPOGRAPHIE DE L'ÉTAT, RUE DE MOSCOU 11

Problèmes du droit romain au point de vue du droit quiritaire (et nouveaux fragments des Institutes de Gaius).

Vasili Sinaïski

Docteur en droit, Professeur de l'Université Latvienne.

Première partie. *Facultas agendi (auctoritas)*.

§ 1. Note méthodologique.

Il y a deux méthodes fondamentales — *historique* et *dogmatique* qui contiennent les méthodes générales pour examiner et exposer le droit romain ancien.

La science qui utilisait ces deux méthodes parfaites ne pouvait donc pas réussir dans ses recherches tout à fait définitivement. Presque tous *les problèmes principaux du droit romain* restent jusqu'à présent sans résolution définitive. Evidemment, la direction de la science n'est pas tout à fait juste, car on explique le droit romain au point de vue de *nos conceptions*, tandis que le droit romain appartenant aux anciens suppose *une mentalité* différente de la nôtre.

Pour recouvrer la mentalité des anciens et en particulier celle des Romains, il faut examiner *les contradictions* des sources, en rejetant notre mentalité sans pitié. Cette tâche est la plus difficile, mais quand même elle est tout à fait nécessaire pour réussir dans les études se rapportant au droit romain.

Notre méthode est historique et dogmatique à la fois, mais elle est utilisée au point de vue de la mentalité des anciens Romains. On peut la nommer: la méthode *mentale*. Cette méthode n'est pas constructive ou spéculative; elle est historique et dogmatique à la fois.

La mentalité des anciens ne coïncide pas avec la nôtre; c'est un fait qui est bien connu. Les auteurs qui ont le plus réussi dans les

études du droit romain ont tenu compte de ce fait. Au contraire d'autres qui n'appliquaient que leurs conceptions modernes aux sources du droit romain, indiquaient à la science de faux chemins, dont la direction est particulièrement nuisible à la science de l'ancienneté.

CHAPITRE I.

Auctoritas publique en générale.

§ 2. Originalité du droit romain (quiritaire).

L'originalité du droit romain est bien connue et elle est déjà témoignée, par ex., par *Gaius* à propos du pouvoir du père de famille¹. Le même auteur fait encore une différence entre la *societas proprium civium Romanorum* et celle de *Juris gentium*².

L'originalité du droit romain quiritaire oblige donc les historiens et les juristes à chercher les explications des institutes de ce droit tout d'abord dans l'organisation quiritaire, comme originale.

Cette organisation tellement mystérieuse pour nous est celle des XXX curies qui, d'après les sources (par ex. *Denys*), ne sont que XXX petites fraternités de guerriers professionnels (Quirites), formant la fédération (*curia maxima*). Chacune de ces curies avait son culte, son chef (*curio*) avec son aide. Dans un temps plus récent, cette organisation ne restait que cultique et c'est à cause de cela que certains écrivains modernes la regardaient comme exclusivement cultique ou sacrée; ils ignoraient son caractère primordial de l'organisation des guerriers professionnels, fraternels.

En effet, l'organisation *curiale* des Quirites (*comitia curiata* des guerriers)³, étant tout d'abord *urbaine* (*montani*), devient peu à peu

¹ ... quod Jus (potestas) proprium civium Romanorum est (fere enim nulli alii sunt homines qui talem in filios suos habent potestatem, qualem nos habemus), *Gai.*, I, 55. Comp. donc V. *Huvelin*, Cours de droit romain. 1927, p. 29, 32 etc., *Piganiol*, Origines de Rome, 1917.

² P. S. I. Nr. 1182 (nouveaux fragments des Institutes de *Gaius*); voir *Paul Collinet* (Revue histor. de droit français 1934 p. 96—113, ici la littérature).

³ Comp. Cūretes (κουρήτες) — Curètes, peuple d'origine phrygienne; prêtres de Cybèle dans la Crète (où il y a l'organisation des guerriers professionnels en forme de l' *ἀνδρεία*, *convivia publica*).

rustique (XXX curies rustiques); elle a été suppléentée par les *comitia centuriata* (organisation censuale *militaire*) et les *comitia tributa*. Mais au fur et à mesure qu'elle perdait son rôle politique, elle retint longtemps son caractère cultique. Toutefois au temps de *Cicéron* elle a été représentée par XXX *lictors* qui auparavant invoquaient les Quirites pour les *comitia curiata* et qui tout à la fois continuaient seuls à former, au temps de *Cicéron*, les *comitia curiata* pour sanctionner la *lex curiata de imperio*.

Cette *survivance* témoigne bien que XXX curies jouaient formellement un rôle politique et non seulement sacré encore à la fin de la république. On sait bien encore que la jurisprudence romaine reste longtemps pontifical (sacré) et que la jurisprudence laïque est très liée avec le formalisme de la première. C'est juste que la Rome plus récente forma peu à peu le droit privé libre, non formalistique, mais ce droit a été regardé toujours en dehors du droit quiritaire *privé* et il a été comme certain parallèle de ce droit formel (*jus strictum*).

§ 3. Ordre des guerriers. *Manus. Postulatio et rogatio.*

La cité quiritaire comme *organisation des guerriers* avait son expression dans *mānus* ou dans la *hasta* (comp. *festuca*). Tout cela nous montre que la propriété de cette *ordo* était res *mancipi*, c'est-à-dire les choses qui sont acquises par la *main (manus) des guerriers*, par la *hasta* ou par la *festuca* (*Gai.*, IV, 16).

Il faut remarquer que la *festuca* (*hasta*) était encore appelée la *vindicta* (*Gai.*, IV, 16) et que, par conséquent, la *vindication* primordiale chez les Romains, *n'était que le retour de la chose par la même force du guerrier*, par laquelle elle avait été acquise. On essaye d'expliquer (la littérature française) la *legis actio per sacramentum* dont la base est la lutte possible des guerriers (*Gai.*, IV, 16), par le symbolisme⁴, mais on n'explique pas bien, *d'où vient* cette lutte symbolique des guerriers (Quirites). Dans un temps plus ancien, c'est le curion qui *vient pour mettre fin* à cette lutte entre les camarades curials; dans un temps plus récent c'est le préteur le chef) qui prononce les mots du chef: *mittite ambo* (*Gai.*, IV, 16).

⁴ Autrement *Lévy-Bruhl* (*Studi in onore di P. Bonfante*, vol. III, 90).

La fin de la lutte possible qui est faite par le chef, exige donc son jugement *autoriel*. L'*actor* qui le premier fait mettre vindicata (hasta, festuca) sur la *res* litigieuse justifie sa vindication par la question adressée à son adversaire: *postulo, anne dicas, qua ex causa vindicaveris...* Son adversaire — l'*actor* (second) lui répond par la même question: *postulo, anne dicas qua ex causa vindicaveris* (v. *Gai.* IV, 16).

Maintenant, grâce à la découverte des nouveaux fragments des Institutes de *Gaius*, il est clair que la *legis actio per postulationem* (de même que deux déclarations — *postulo*) a son analogie génétique dans le droit primordial des Quirites — vindicateurs. Le procès verbal *per postulationem* est simplifié, et l'action doit être résolue par le *juge* que donne le préteur; elle est dépourvue du *poena*⁵, mais *sa cause*, comme auparavant, doit être déclarée devant le préteur.

La forme des questions, les réponses etc. nous témoignent encore que la liaison étroite génétique reste entre la *legis actio per postulationem* et la *legis actio per sacramentum*. La construction de la *legis actio per postulationem* comme analogique témoigne encore le caractère du droit quiritaire comme *l'ordo* des guerriers (ordre de noblesse). Cet *Ordo* est le *Corpus* (corporation), c'est-à-dire, dans ce cas, — *Corpus virum* (des guerriers, *Verg.*), *corpus civitatis* (*Liv.*, corps de citoyens), *unus de corpore militum* (un simple soldat).

Au point de vue de l'ordre des Quirites-guerriers la notion de corps désigne primordialement le *vir*, comme unité organisée (*ordo* des guerriers) avec d'autres unités dans „le corps collectif“. Le *vir* (*ἀνὴρ* chez les grecs, *ἄνδρα*) est caractérisé par sa main de guerrier (de même hasta, festuca, vindicta), d'où vient que la main est le symbole de la force, de la puissance (*potestas, auctoritas*). Ce qui est acquis par la main du guerrier appartient au *Corpus* collectif (par ex. *corpora captiva* — les prisonniers de guerre). Dans ce cas *res corporales* désignent encore les choses du *Corpus*⁶. Les camarades-guerriers qui disputent au sujet de la

⁵ Autrement dans la *legis actio per conductionem*.

⁶ La définition de *Gaius* (II, 13); *corporales hae sunt, quae tangi possunt*, contient certaine allusion de cette notion — des biens de *Corpus*, acquis par la main (*tangi*).

chose corporelle, sont égaux (*rei*); c'est pour cela que comme égaux ils se demandent l'un à l'autre (*forme de deux questions*).

Cet Ordo guerrier de litige nous explique en particulier que la *stipulation*⁷ bien qu'elle était unilatérale, avait la forme de la *question* et de la *réponse* exacte. Cette forme de demander, de postuler, d'interroger brièvement, clairement et de répondre de la même manière caractérise en général le régime guerrier ou militaire, où les mots doivent être courts, exacts et clairs.

De même le chef (préteur) comme camarade aîné *interroge* ses camarades aux comices pour obtenir aussi leur *réponse* courte et claire, affirmative ou négative (*rogatio, uti rogas, antiquo*). Il est intéressant de noter que, selon *legis actio per postulationem*, la formule contient: *id postulo: aies an negas*. Ici nous avons la „postulation“ au lieu de la *rogation*, puisqu'il s'agit du droit privé de l'actor.

Bref, on voit que le formalisme du droit privé et processuale tire son origine de la forme publique des guerriers. Il s'ensuit que 1^o le droit privé, s'est développé du droit publique et que 2^o les origines du droit privé doivent être recherchées dans le droit publique des *Quirites*.

§ 4. Auctoritas publique et privée; ses genres.

Le droit de l'Ordre quiritaire des guerriers est basé sur l'*auctoritas* qui est peut-être soutenue *per ultima ratio* — manus puissante des guerriers. Cette conception de l'*auctoritas* est juste malheureusement jusqu'à nos jours (*defendere auctoritatem suam* par la force physique). L'*auctoritas* romaine privée (par son caractère) est la même *auctoritas* publique parce que le droit privé quiritaire a ses origines dans le droit publique (le parallélisme juridique). Il s'agit, par ex., de l'*auctoritas patrum*⁸), de même — de l'*auctoritas* du père de famille, des jurisconsultes, des magistrats⁹.

Si l'*auctoritas* est *dérivative*, on employait l'expression technique: *ex auctoritate*, par ex. le *jus publice respondendi* est le

⁷ D'après les nouveaux fragments des *Institutes* de Gaius la stipulation était déjà sanctionnée par la loi des XII tables.

⁸ *Ed. Cuj.*, Ancien droit, 23.

⁹ *Pomp. D.*, I, 2, 25; 2, 12. Cicéron (*Pop.* 5) cite l'*auctoritas* des juristes à côté des lois, des édits des magistrats, de la coutume.

privège de certains jurisconsultes de répondre aux consultations au nom du prince (ex auctoritate principis). L'homme privé avait à Rome son auctoritas dérivée de même, comme on peut bien le voir par la formule bien connue: *ex Jure Quiritum*¹⁰. Il s'agit encore de l'auctoritas privée des tuteurs. L'origine de cette auctoritas est quiritaire: un acte solennel impliquant une interrogation suivie d'une réponse du tuteur: *Postulo anne fias auctor*¹¹. Cela nous explique que les muets ne peuvent pas être tuteurs¹².

L'auctoritas était nécessaire pour exercer une action de la loi et plus tard pour figurer dans un *judicium legitimum*, pour contracter une obligation, et généralement pour accomplir un *actus legitimus* (mancipation etc.).

Elle est nécessaire pour le testament (*Gai.* II, 118), pour le mariage cum manu (*Cic.* p. Flacc. 34). Elle est encore nécessaire pour acquérir ou transmettre la possession¹³. La promesse (un voeu) exige l'auctoritas du père ou du maître.

L'auctoritas, par son essence, est toujours *sociale*, c'est-à-dire elle suppose la société, les tiers.

A ce propos le *jussum* doit être regardé de deux côtés: 1^o de l'*extérieur* et 2^o de l'*intérieur*. Dans le premier cas le *jussum* suppose l'intérêt de quiconque. C'est à cause de cela qu'il faut distinguer l'auctoritas extérieure et intérieure. L'auctoritas extérieure de la cité quiritaire est adressée à d'autres cités, l'auctoritas extérieure du tuteur est encore notifiée au tiers intérêt¹⁴.

Bref, l'auctoritas privée comme extérieure est toujours adressée à la cité quiritaire avec son auctoritas publique. A ce point de vue le contractant s'intéresse à l'auctoritas de l'autre côté; autrement l'acte serait nul. Les exceptions sont très rares et plus récentes, par ex., si l'*adjectus* est un impubère, il peut recevoir le

¹⁰ Voir chez moi, *Ex jure Quiritium* (Studi in onore di Salvatore Riccobono).

¹¹ *Val. Prob.*, cf. *Paul. D.*, XXVI, 8, 3.

¹² *Paul. D.*, XXVI, 1, 1, 2. Quelques textes parlent encore de l'auctoritas curatoris (voir *Ed. Cuq*, Manuel, 1917 p. 232, 1 à propos de la possibilité de l'interpolation).

¹³ Il s'agit dans ce cas de l'auctoritas du tuteur.

¹⁴ C'est pour cela que *Cassius* (ap. *Ulp. D.*, XXIX, 2, 25) marque, je crois, la différence qui sépare le *jussum* de l'auctoritas du tuteur.

payement sans l'auctoritas de son tuteur¹⁵. Dans ce cas le principe formalistique de l'auctoritas extérieure est remplacé par le principe de *l'utilitas du mineur*.

Enfin, *au point de vue* de la cité quiritaire comme celle des guerriers, *virī*, on peut concevoir que les femmes restaient à Rome sans l'auctoritas (manus, potestas). Par ex., les femmes sui juris ne devraient être capables de tester qu'avec l'auctoritas de leur tuteur, depuis que le testament a lieu par mancipation. La femme et la *manus* sont notions qui excluent l'une l'autre¹⁶.

L'auctoritas dans son côté intérieur est la volonté (voluntas) indépendante par son origine ou dérivée (déléguée).

Les sources ne distinguent pas cette différence, puisque la volonté est l'élément qui est essentiel encore à l'auctoritas extérieure.

Il faut dire de même à propos de *iussum* comme une des expressions de l'auctoritas extérieure.

L'arrogation, par ex., est un acte ex auctoritate Populi Romani ou ex iure Quiritium. Nous connaissons la formule de la rogation à ce sujet qui commence par les mots suivants: *Velitis, jubeatis*, et finit par la demande: *Hoc ita, ut dixi, ita vos Quirites rogo*¹⁷. Comp. encore *Gaius* (II, 104) à propos du testamentum per aes et libram: *ita do, ita lego, ita testor, itaque vos Quirites testimonium mihi perhibetote*. Le mot: *perhibere (per habere)* indique que l'auctoritas des Quirites est nécessaire pour l'acte de transmettre (*habere*) l'herctum à l'héritier¹⁸.

Gaius parle en général de l'auctoritas populi (I, 98), ex auctoritate populi Romani (II, 8, 5, 8) etc. et il remplace parfois ce mot: auctoritas par le mot: *voluntas* (II, 6).

¹⁵ *Pomp.* h. t. 11.

¹⁶ Selon le principe quiritaire, *res mancipi* n'appartient jamais *directement* aux femmes, aux impubères etc. car toutes ces personnes ne sont pas *virī* (Quirites), elles sont sans *manus, hasta* (*festuca, vindicta*). Item *per populum feminae non adoptantur* (*Gai.* I, 101).

¹⁷ *Gell.* V, 19, 9 (voir chez moi *La cité quiritaire*. Riga 1923, p. 64, l'extrait des *Acta Univers. Latviensis*). Le mot *rogo* indique la rogation privée (comp. la rogation publique, prétorienne).

¹⁸ Comp. le même terme: *habere* dans la Loi des XII tables: *Si agnatus proximus nec escit, gentiles familiam habeto*; de même, *si intestato moritur, cui suus heres nec escit agnatus proximus familiam habeto* (Tab. V).

Il s'ensuit que l'auctoritas dans ses différents côtés est la *notion* commune au droit quiritaire public et privé, ce qui confirme encore notre idée principale que le droit privé romain a ses origines dans le droit publique quiritaire¹⁹.

§ 5. Auctoritas politique (urbaine).

L'auctoritas quiritaire, urbaine proprement dite, appartient aux confrères des XXX curies, plus tard encore à leur postérité rustique ou aux XXX curies rustiques comme *organisation locale* (populus Romanus ou populus Quiritium). Cette auctoritas qui appartient à l'entier (*à l'Universitas, jus universum politique*) naturellement appartient à chaque confrère. Donc, les non-Quirites sont dépourvus de l'auctoritas quiritaire. Ils sont *l'extranei* bien qu'ils habitent sur la terre de la cité quiritaire.

La situation reste la même si l'extraneus est *plébéien romanus* (civis). Cette différence en *status civitatis* est bien constatée par *Gaius*: plebis autem appellatione *sine patriciis*, ceteri cives significantur (I, 3). Dans le sens *primordial* la postérité des Quirites était le *Populus Quiritium*, c'est-à-dire les Quirites dont les pères étaient Quirites, d'où vient le mot tellement obscur et discuté: *patricii* (connaissent leur père). Plus tard les plébéiens deviennent *les cives Romani* et la nation du Populus s'élargit: plebs autem a populo eo distat quod populi appellacione *universi cives* significantur connumeratis et patriciis (*Gai.* I, 3). Cet élargissement de la notion du peuple nous explique bien que les sources contiennent deux notions: *populus Quiritium* dans le sens étroit (la postérité des Quirites, patricii) et *populus Romanus* dans le sens plus large, c'est-à-dire les patricii et la plebs Romana (universi cives). Au lieu du *populus Romanus* on employait encore l'expression: „*universus populus*“²⁰. Donc, le peuple romain *entier* s'oppose au peuple *quiritaire*, au patriciat comme postérité des Quirites²¹.

¹⁹ Cette idée est fondamentale qu'il ne faut jamais négliger pour bien comprendre le droit romain privé dans son formalisme, sa signification et son originalité.

²⁰ Voir par ex. *Lex Hortensia*: ut plebiscita universum populum tenerent (*Gai.*, I, 3).

²¹ C'est à cette cause que nous avons dans les sources deux termes: a) *Populus Quiritium* et b) *Populus Romanus*, comme tout le peuple Romain (universi cives).

Tab. I (*Corpus et son développement*).

A	<i>Quirites</i> — guerriers des XXX curies urbaines (cité quiritaire urbaine), <i>comitia curiata</i> .
B	<i>Populus Quiritium</i> — postérité des quirites, <i>patricii</i> comme <i>pagani</i> des XXX curies agraires (cité quiritaire rustique, <i>comitia curiata</i>). <i>Plébéiens</i> — extranei qui habitent sur les terres de la cité quiritaire ou de <i>Corpus</i> , de l' <i>Ordo</i> (<i>concilia</i>). <i>Plebs Romana</i> — citoyens plébéiens ou <i>milites</i> (cité militaire en général, <i>comitia centuriata</i>).
C	<i>Populus Romanus</i> — universi <i>cives</i> (cité populaire; <i>comitia tributa</i>). <i>Patriciat</i> comme partie riche et puissante (<i>locupletes</i>) du <i>Populus Quiritium</i> ou des <i>Quirites</i> , qui représente la cité quiritaire au temps de la décadence de la cité quiritaire, leur organe est le même que 300 sénateurs — pères quiritaires — <i>décursions</i> (sénat).
D	<i>Clients</i> — extranei (plébéiens) ou <i>cives</i> qui sont les <i>sujets</i> des <i>patricii</i> (surtout de <i>patriciat</i>) occupant leur possessions (possesseurs au nom du <i>patricius</i> — patron). La base de la division — non juridique, mais sacraire (<i>foedus</i> , serment).

Cette opposition est importante : le patriciat, étant la part du Peuple Romain, reste l'*Ordo* la plus puissante par son pouvoir politique et économique. Ce développement de l'institut du patriciat nous explique le mélange des sources, des théories, des contradictions.

La notion de la plèbe reste encore discutable.

Primordialement, le plébéien est celui qui est l'*extraneus* à la cité quiritaire, puis il devient *civis* non quiritaire, mais quand même le *civis Romanus*, ce qui est prouvé par l'*organisation militaire* de Servius Tullius qu'il faut distinguer de l'*organisation quiritaire* (*comitia centuriata et comitia curiata*). Puis plus tard le plébéien devient le *civis Romanus* en dehors de l'*organisation militaire* (*comitia tributa*). Mais l'*auctoritas* politique appartient longtemps aux *Quirites* (*auctoritas patrum*), c'est-à-dire à 300 sénateurs (*décursions* auparavant). En effet ce nombre concorde bien avec le nombre de 300 *décuries* comme plus petites divisions des XXX curies. Ces 300 sénateurs sont les représentants de tous les *Quirites*. Leur petite assemblée (*senatus*) avait primordiale-

ment la voix consultative. *Gaius* dit correctement: *senatus consultum legis vicem optinet, quamvis de ea re fuerit quaesitum* (*Gai.*, I, 4).

Toute la lutte des plébéiens comme *cives Romani* contre les *cives* — *seigneurs* (Quirites) avait son origine dans la notion de la cité quiritaire des guerriers, liés par le culte quiritaire. L'idée de l'état et l'idée de la cité quiritaire comme *societas* restent toujours différentes à Rome (v. encore tab. I).

CHAPITRE II.

Auctoritas économique, cultique et familiale.

§ 6. Auctoritas ménagère ou économique (*utilitas, bona, proprietas, possessio*).

La cité quiritaire comme *société urbaine*, des montagnards (*montani*), n'était que celle des guerriers professionnels, des frères, seigneurs et cultique, mais encore économique. Toutes les choses et surtout les terres appartiennent à la cité quiritaire (la société économique, *res publica*). L'expression: *res communis* (*res publica*) signifie que cette *res* appartient à tous les Quirites (comp. encore *ager publicus* en particulier).

Quant à l'*utilisation* de la *res communis* ou *publica*, elle est exprimée terminologiquement par le mot très répandu dans les sources: *utilitas*²². Tout d'abord l'*utilitas* appartient à *chaque curie* (urbaine et puis rustique).

Chaque curie avait son *ménage* organisé par son chef, le curion et son aide avec la concorde des curiales (*contiones*). Mais l'auctoritas économique appartient seulement à l'entière organisation (*comitia curiata*). L'*utilitas* qui exclut dans ce cas la propriété, comme notion juridique, était exprimée par un autre mot technique: *possessio*.

C'est *Gaius* qui nous donne cette technologie à propos des terres provinciales: *sed in provinciali solo placet plerisque solum*

²² Voir surtout la définition du droit public chez *Ulp.* (D., I, 1, 2): *publicum jus est quod ad statum rei Romanae spectat, privatum quod ad singulorum utilitatem: sunt enim quaedam publice utilia, quaedam privatim.*

religiosum non fieri, quia in eo solo dominium populi Romani est vel Caesaris, nos autem *possessionem tantum vel usumfructum habere videmur* ... item quod in provinciis non *ex auctoritate* populi Romani consecratum est, *proprie* sacrum non est, tamen *pro sacro habetur* (II, 7).

Ce texte se présente à deux égards: d'abord à celui de la notion des terres provinciales au temps le plus avancé et plus à celui des terres italiques ou quiritaires. La terre provinciale (dominium) appartient au peuple Romain ou au César.

Donc il est clair que l'auctoritas économique (encore propriétaire) est celle du peuple Romain ou du César. Le dernier est le *seigneur* individuel — le premier, le *seigneur collectif*. Mais dans ces deux cas les terres *seigneuriales* s'utilisent par les personnes privées et leur dominium est possessoire (possiones).

Bref, d'un côté la seigneurie, de l'autre — le possessoire *comme droit*²³. Les savants comprennent cela. Mais quand il s'agit des terres italiques et surtout quiritaires on oublie souvent cet ordre agraire. On admet la possession comme *fait* et non comme droit (*Savigny* et d'autres). On parle de la possession sur les terres italiques, mais on n'admet pas son fondement — la seigneurie. En effet, primordialement, la cité des XXX curies n'était que la seigneurie collective. La res communis ou l'ager publicus n'était que les res seigneuriales et la possession par les membres de la cité quiritaire n'était que le possessoire: le droit public des Quirites, leur jus utendi fruendi. Nos autem, dit *Gaius* (II, 7), possessionem tantum vel usumfructum habere videmus²⁴. Mais le *solum religiosum* signifie *l'expropriation*; ce n'est nullement la

²³ Possessio ab agro juris proprietate distat: quidquid enim adprehendimus, cuius proprietas ad nos non pertinet aut nec potest pertinere, hoc possessionem appellamus: possessio ergo usus ager proprietatis loci est (D., 2, 16, 115, chez Javolenus).

²⁴ Voir la note précédente. En outre, il faut distinguer deux possessions: l'ancienne quiritaire — jus commune, publique des Quirites et la nouvelle populaire — le *fait* de la possession dont le *fondement* n'est que le droit de citoyen en général (universi cives). Les pandectistes-savants construisent leur théorie de la possession comme fait de la possession, dont les éléments essentiels sont: corpus-adprehensio et animus-rem sibi habendi. Mais les sources distinguent: animus rem sibi habendi (nouvelle possession) et animus *domini* (possession ancienne). Dans le dernier cas *corporaliter* désigne le *droit* des membres de Corpus, dans le second — *corporaliter* ne désigne que le fait d'adprehensio.

possession: item, continue *Gaius* (ibidem), quod in provinciis non *ex auctoritate* populi Romani consecratum est, *proprie* sacrum non est, tamen *pro sacro* habetur.

Donc, il faut distinguer deux notions: *le sacrum* et *le „pro-sacrum“*. Ici nous avons le terrain scientifique pour expliquer enfin la notion: *proprietas*.

La langue latine garde le mot: *privatus* à côté de *privus* dans la même signification qui est dérivé du verbe *privare* = séparer, délibérer. Le sens primordial de ce verbe est encore mieux exprimé par le mot *privatio* — le pillage. Seulement ce pillage n'était pas, comme chez nous, un crime, mais une guerre avec le but de l'acquisition des biens de l'ennemi. La *privatio*, en ce sens, n'était que le résultat de l'activité de la *manus* guerrière ou militaire. La „*privitas*“ („*prietas*“) ²⁵ n'était que la notion des choses privées par la *manus* (*hasta* etc.). Or la *res publica* est *priva*, *privata* comme *res communis*.

La cité quiritaire économique comme celle des guerriers doit être caractérisée par *la „privitas“* ou par *le privum* (voir tab. II).

Tab. II.

sanctum prosanctum	sacrum „prosacrum“	privum ou „privitas = prietas“ proprivum ou „proprivitas“, proprietas ²⁶
-----------------------	-----------------------	--

De même il n'y a pas les mots: „*sacratas* et *prosacratas*“, mais il y a encore le mot: *sanctitas*... A ce point de départ il est clair, je crois que le mot: *proprietas* (propriété) suppose le mot „*prietas*“ („*privitas*“). Le dernier mot exprime l'*auctoritas originare*, le second — l'*auctoritas dérivative*.

Ce résultat des recherches est très important, je pense, parce que, pour la première fois, on peut bien concevoir le sens primordial du fameux mot: la propriété. La propriété est le troisième institut du régime seigneurial (voir la tab. III).

²⁵ Nous ne donnons ces termes (ils manquent en langue latine) que pour expliquer les origines du mot: *pro* + *prietas*.

²⁶ Voir la note précédente.

Tab. III.

la seigneurie, l'auctoritas originnaire — „privitas“	le possessoire, l'auctoritas — <i>utilitas</i>	la propriété, l'auctoritas dérivative — „proprietas“
---	--	---

Cette *trinité juridique* s'oppose à un quatrième élément — la *detentio* (la possession naturalis)²⁷. Ici nous avons les racines de la théorie des savants modernes qui créèrent deux éléments: corpus et *l'animus* pour séparer la *detentio* de la *possessio*.

C'est vrai que les sources favorisaient cette théorie. Par ex. *Paul.* à propos du gagiste et du précariste dit: non opinione domini possident (D., IX, 4, 22, 1); *Gaius* (D., VI, 2, 13, 1): non eo animo nanscitur possessionem ut credat se dominum esse²⁸.

Ces mots de *Gaius* qui nie, dans ces cas, l'*animus* comme élément constitutif, nous montrent clairement tout l'égarément des pandectistes — auteurs de la théorie de la possession comme celle des deux éléments: animus et corpus pour caractériser la détention par un élément — corpus. Les mots de *Paulus* (voir la note 27^{ième}): rem *corporaliter tenent* signifient que la détention est l'institut seulement de fait ou pour mieux dire non-civil proprement dit ou quiritaire. Tandis que la possession ancienne est le possessoire, le droit, de l'*utilitas*, la *detentio* n'est que *possessio naturalis*, de fait (voir la note 27^{ième}). La détention est le pouvoir sans droit quiritaire ou le droit *au nom* d'un des Quirites qui peut être défendu par lui; c'est pour cela que le détenteur est dépourvu directement de la défense par les interdits²⁹.

La trinité quiritaire du régime seigneurial nous aide à expliquer le mot dominium dans ses trois sens. Il faut distinguer 1^o le *dominium public* ou de la cité, de l'état („prietas ou privitas“, propre-

²⁷ *Jul. ap. Paul.* D., XLI, 6, 1; *Ulp.* D., V, 3, 13, 1: naturaliter possident. *Paul.*, V, 11, 2: rem corporaliter tenent, c'est-à-dire de facto, pas de jure publico, comme auparavant (possessio, utilitas quiritaire).

²⁸ Cf. *Cornil*, Traité de la possession. 1905.

²⁹ Les terres des possessions appartiennent à l'universitas, à la seigneurie, c'est pour cela que leur régulation appartient à leur organe et, par excellence, au préteur. — Sous ce rapport la clientèle n'avait que la détention des terres au nom du patron — quiris.

ment dite), 2^o le *dominium* de singulus — de propriétaire (*proprietas*) et 3^o le *dominium* des possesseurs (*possessio*, *jus utendi fruendi*, *utilitas*). Le premier existe dans le droit international où une cité (état) oppose sa „*privitas*“ à l'autre cité (état). Les deux autres existent dans le droit national ou dans la cité (de même de l'état).

Mais comme principe supérieur le *dominium* public, quiritaire est la base du régime économique seigneurial. Cependant ce *dominium* devient le fondement du *dominium* privé du singulus au temps où le seigneur — acquéreur regarde ses choses comme les siennes (comp. *fiscus principis*). La république (*res publica*) exprime la victoire du principe du *dominium* commun, public sur le *dominium* du seigneur public-singulus.

Pour finir ce paragraphe il faut analyser encore un terme, très répandu chez les Romains — *bona* et surtout l'expression, *in bonis esse*. L'*utilitas* produit les *bona* comme son synonyme.

Bona privés supposent les possessions privées. Mais les possessions peuvent être de même *publiques* (*utilitas* publique). A ce point de vue *Gaius* dit: *Quae publicae sunt* (dans le sens étroit de l'*utilitas* commune), *nullius videntur in bonis esse; ipsius enim universitatis creduntur. Privatae sunt, quae singulorum hominum sunt* (II, 11). Il est nécessaire de souligner ici que le terme: *privatus* est moins correct que le terme *singulus*. Dans la définition classique bien connue du *jus publicum* et du *jus privatum* le moment de l'*utilitas* est la base de la différence de ces deux *jura*: le premier *jus* est l'*utilitas omnium*, le second est l'*utilitas* des *singulorum*. Le mot: *viritim* a son synonyme dans le mot „*in singulos*³⁰“. Le *singulus* civis et *omnes cives* — voici l'antithèse de la cité quiritaire; elle a été commencée par le droit de l'*omnium civium* (*Quiritium*) et elle a fini par le droit des *singulorum civium* et par leurs organisations privées (soi disant: les personnes juridiques). A ce point de vue le pluriel „*singuli*“ comme antithèse de *omnes* est employé pour désigner tous les *cives* regardés ensemble et *separatim* comme chacun des *cives*. Le *singulus* est le mot que nous rencontrons surtout dans la langue postclassique.

³⁰ Et n'est pas seulement „*in patres familias*“ (*viritim*) comme on pense ordinairement, mais *in viros*. Voir chez moi, *Studien zur römischen Agrargeschichte* (Bd. I). Kiev, 1913.

§ 7. Auctoritas théocratique (divine ou cultique).

La cité quiritaire était encore d'origine théocratique.

Les curies (confréries) sont non seulement les fraternités des guerriers, mais en même temps les frères cultiques dont le père est le dieu céleste. Ce dieu est non seulement le père curial des frères, mais il est encore lui-même le chef des guerriers, c'est-à-dire le guerrier. A ce point de vue l'auctoritas cultique appartient au dieu; les terres et tout ce qui est acquis avec son aide (ou en son nom) appartient encore à lui.

D'après les différentes théocraties, il est tantôt le seigneur individuel, tantôt collectif avec ses fils-guerriers (frères).

L'organisation quiritaire des XXX curies avait XXX cultes curiaux qui ont été divisés en trois parties (tribus personnelles). Chacune de ces tribus avait son dieu tribal. Le dieu des *Ramnes* est symbolisé par le *loup* ou la *louve*. C'est Mars quiritaire, dont le signe est *Lupus* (comp. en particulier *Lupercalia*). Le dieu des *Titius*: Titus-Père (*Titius Tatius*)³¹; Titus signifie en latin le *pigeon*; le dieu des *Lūceres*: *Lūcius* (brochet poisson)³².

Ces trois pères totémiques, par leur origine, ne sont que trois signes du zodiaque³³.

Le calendrier primordial (rond) des Quirites a été divisé en trois parties (tribus), dont chacune a été subdivisée en 10, ce qui fait 30 parties (curies cultiques) au lieu de 36 selon le calendrier (rond) solaire (l'organisation Athénienne). Donc, chacune des curies des guerriers avait sa *fête annuelle*. Chacune des 30 curies de ce calendrier était subdivisée encore en 10 (décuries) ce qui fait 300 parties du calendrier sidérique. On comptait le temps sidérique par les 300 nuits (c. rond) ou par les 295 nuits (c. synodique décimal), mais le calendrier était *mobile*.

Pour le concorder avec le calendrier solaire, on comptait par les périodes (*lustres*). A savoir, en particulier, 5 années du calendrier mobile de 295 jours sont égales à 4 années solaires et 14—15 jours. Cela est prouvé par la reconduction tacite (relocation): le bail se renouvelle tacitement non pas après l'achèvement du

³¹ Tatius, ta-ta=pa-pa, le père.

³² On cherche la signification des Luceres jusqu'à présent sans succès évident.

³³ Voir chez moi, *Identité des lois* (*Epistolae et logistorici* №№ 12—14 Riga 1932).

quinquennale tempus (l'annus magnus, lustrum), mais un peu plus tard, à savoir : après 14 jours, le 15 mars³⁴.

Et encore nous comprenons que les savants jusqu'à présent ne peuvent pas résoudre la durée du lustrum. Tandis que les uns comptent quatre ans, d'autres en comptent cinq. En effet le lustrum avait 5 ans ronds de 300 nuits ou de 295 nuits et 4 ans solaires justes + 39 jours (dans le premier cas) ou 14—15 jours (dans le second). L'organisation totémique quiritaire est témoignée par 30 *sacraria* qui s'accordent avec la division de l'Urbs en 30 parties³⁵.

On discute cette division; on indique que la fête des XXX *sacraria* est liée avec XXX *argei* dans un temps plus avancé (*Wissowa*, R. Encycl.); mais cette liaison de la fête des XXX *argeorum* quoiqu'elle soit plus avancée, n'est que la liaison avec les *places historiques*. Il est important que cette division de l'Urbs en 30 parties existait auparavant. Et encore nous avons 30 *vestales* à Rome qui témoignent encore la division du peuple en 30 parties (*Fest. Sex vestae*). Enfin, la division des Quirites en trois parties comme l'organisation *personnelle* est témoignée par la même organisation *locale*, ce qui est exprimé par le suffixe *enses*³⁶: Ramnenses, Titienses, Lucerenses (la cité populaire quiritaire) au lieu des Ramnes, Titius et Luceres (la cité quiritaire urbaine personnelle primordiale).

La théorie totémique dans le sens du calendrier ancien sidérique quiritaire est naturellement trop nouvelle et hardie pour l'approprier bientôt. Cependant j'espère, que les recherches à ce sujet confirment cette hypothèse. Le caractère sacraire de l'organisation quiritaire est confirmé encore par l'opposition bien connue d'*Attus Navius* qui ne pouvait pas approuver la division des Quirites en 4 parties, mais qui permit de les diviser en 6 parties de telle manière qu'il y a Ramnes, Titius et Luceres *primi* et *secundi*

³⁴ Voir les sources chez moi, Chronologie et historiographie (Riga 1925, Extrait des Acta Univers. Latviensis) p. 8.

³⁵ Voir *Varron*, l. I. V, 45; voir encore chez moi, La cité quiritaire, p. 3, 5 et La cité populaire p. 95 et 109 (extraits des Acta Univ. Latv. 1923—1924). La division de l'Urbs en 27 *sacraria* Argeorum ne s'accorde pas avec les XXX *argei*. Le texte de *Varron* est mutilé parce que *Varron* parle des XXX *argei* (VII, 44) ce qui s'accorde avec d'autres sources et surtout celle de Denys. La mutilation du texte de *Varron* s'explique par l'existence du calendrier sidérique de XXVII divisions au lieu de XXX.

³⁶ *Bickel* (voir chez moi, La cité quiritaire, p. 21); comp. *Varr.* l. I. V, 54.

(*Fest.* p. 169 et s. v. *sex vestae*). Le sens de cette réforme bien que probable est le suivant:

La division en six parties s'accorde bien avec la division de l'année solaire *en 12*. A savoir, chaque tribu cultique représente deux mois. A ce point de vue nous avons la table suivante (voir tab. IV). On voit par cette table que si le commencement de l'année avait lieu en hiver la division des Quirites commençait par Ramnes (l'orientation du soleil-né). Au contraire si ce commencement de l'année avait lieu au printemps (l'orientation du soleil levé), nous avons l'ordre contraire des tribus: Tities, Luceres, Ramnes (v. tab. IV B).

Tab. IV.

A, Calendrier solaire

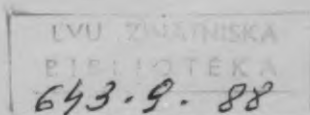
B, Calendrier solaire

C, Calendrier lunaire

Primi		Primi		
1	Ramnes deux mois d'hiver	1	Tities deux mois de printemps	3 Tities
2	Tities un mois d'hiver et le premier de printemps	2	Luceres un mois de printemps et un mois d'été	2 Luceres
3	Luceres deux mois de printemps	3	Ramnes deux mois d'été	1 Ramnes
Secundi		Secundi		
1	Ramnes deux mois d'été	1	Tities deux mois d'automne	3 Tities
2	Tities un mois d'été et un mois d'automne	2	Luceres un mois d'automne et un mois d'hiver	2 Luceres
3	Luceres deux mois d'automne	3	Ramnes deux mois d'hiver	1 Ramnes

Grâce à la table IV^e on peut enfin expliquer la discordance des sources. A savoir, les sources nous donnent l'ordre de la légion tantôt comme *Tities, Luceres, Ramnes*, tantôt comme *Ramnes, Tities, Luceres*³⁷.

³⁷ Voir chez moi, La cité quiritaire, tab. VII.



L'ordre lunaire (tab. IV C) est indiqué par *Varron* (l. I. V, 81 et 91). Ar savoir, *Varron* nous dit: Tribuni militum, quod terni tribus tribubus *Ramnum, Lucerum, Titium*, olim ad exercitum mittebantur.

D'abord on divisait encore l'année solaire en *trois parties* ce qui donne 4 mois pour une saison (v. tab. V).

Tab. V.

a	b		
3	1	Calendrier solaire	Ramnes — 3 mois d'hiver + 1 mois de printemps (<i>mars</i>)
1	2		Titius — 2 mois de printemps + 2 mois d'été
2	3		Luceres — 1 mois d'été + 3 mois d'automne
3	1	Calendrier lunaire	Ramnes — 3 mois d'été + 1 mois d'automne
1	2		Titius — 2 mois d'automne + 2 mois d'hiver
2	3		Luceres — 1 mois d'hiver + 3 mois de printemps.

Cette table est importante pour comprendre la fondation de *Rome en avril* puisque le premier mois de printemps appartient aux Ramnes. Selon *Varron* la fondation de Rome avait lieu en avril. Mais ce mois est celui de *Vénus ou Aphrodite dont le symbole est le pigeon (titus)*. Ce résultat est frappant, mais quand même il s'accorde bien avec mon hypothèse totémique de l'origine du calendrier; ici nous avons Titius et Titus. Le commencement de l'année par l'hiver ou par le printemps désigne le calendrier rustique, solaire, agraire, militaire. Le commencement par l'été ou par l'automne est le calendrier lunaire, urbain. Tout cela nous explique que 1^o la tradition légendaire nous parle de *Romulus* (c. lunaire) et *Remus* (c. solaire), 2^o de *Romulus* (commencement de l'année en hiver ou en été) et *Titus Tatius* (commencement de l'année au printemps ou en automne, voir tab. V).

On suppose ordinairement que les légendes ne sont que le résultat de la fantaisie populaire, mais leur origine est presque toujours scientifique. A savoir, il s'agit de deux calendriers: un de l'hiver-été (*Romulus*) et l'autre du printemps-automne (*Titus Tatius*). La légende toujours bienveillante a résolu cette lutte par la diarchie temporaire, mais la victoire reste du côté de *Romulus* (le calendrier d'hiver-été). La lutte légendaire avait sa base dans la lutte des partisans du calendrier du printemps et des partisans du calendrier de l'hiver comme commencements de l'année. A notre temps cette lutte ne se présente pas importante, mais jadis

quand le calendrier était cultique cette lutte des partisans des différentes parties avait sa raison.

Le dieu cultique ou totémique de Romulus est le Lupus ou la Lupa, le dieu cultique ou totémique de Titus, le Pigeon-Titus. Le calendrier de Titus est celui *de Vénus*, le calendrier de la louve est celui *du Soleil* ou de la Lune (mensis). En été le Soleil va diminuer sa lumière, il va mourir. D'après la légende Romulus a été emporté *au ciel* en été (au mois de juillet)³⁸.

Encore, la légende fameuse de la nourricière de Romulus comme Louve avait sa raison totémique. Avec cela s'accorde, enfin, que les sources plus avancées nous donnent l'ordre principal des tribus comme Ramnes, Titus, Luceres au lieu de Titus, Luceres, Ramnes (ou le contraire), comme témoigne *Varron* au point de vue de *l'archéologie*. Venise (la place de St. Marc) garde la tradition du pigeon où on voit maintenant beaucoup de pigeons qui sont nourris par les habitants et surtout par les voyageurs.

Il nous reste à noter que Romulus (Romus) *comme nom personnel au lieu de lupus ou lupa* („Lupies, Lupiennes“) prit son nom dérivé de *Rome* au temps plus avancé, je crois. Sa mère *Acca Larentia* était de même *lupa*; on explique ce terme comme femme sans honneur qui avait XII fils (les XII frères Arvales); quand un de ces fils mourut, elle prit Romulus pour son fils.

Cette légende nous montre que la Lupa (*Acca Larentia*) est le signe totémique, zodiacal des Ramnes. On la célébrait le 23 *décembre* (*Larentalia* ou *Larentinalia*, *Gell.* 7, 7).

Selon une autre légende *Acca Larentia* était la nourricière de Romulus et de Remus (*Liv.* I, 4, *Ovide*, fast., 3, 55, *nutrix romanae gentis*). De cette manière antropomorphique la Lupa (*Luperca*) était transformée en une femme qui porte donc le nom *lupa*. On explique, comme nous l'avons noté, l'origine de ce nom par la conduite déshonnête de cette *nutrix romanae gentis*.

Bref, on voit que les légendes, bien qu'elles soient mutilées, portent leur vérité historique au point de vue de l'organisation quiritaire cultique (théocratique, totémique) et à ce point de départ mon hypothèse explique quelque chose d'utile, j'espère.

En outre il faut remarquer que l'idée de *l'auctoritas théocratique* n'est pas seulement théorétique ou scientifique. Si le dieu

³⁸ Selon le calendrier lunaire on compte par la naissance de la lune.

totémique est le seigneur individuel, alors toutes les terres et leurs produits appartiennent à ce dieu. Peut être que la croyance de quelques peuples que la terre *est à Dieu* avait encore sa raison totémique. Les hommes sont les fils de Dieu ou ses esclaves (familia totémique).

§ 8. Auctoritas familiale. Domus familiaque.

Selon la division des frères-Quirites en 300 décuries, il y a 300 pères décuriaux ou plus tard 300 sénateurs. Le ménage commun de chacune des décuries a son chef-père. Mais, après que les membres des curies commencent à habiter en dehors des décuries, ils ont leur ménage séparé. Ce ménage est *domus et familia*³⁹. Le *domus* est l'habitation, la famille sont les famuli — servi, filii etc., qui travaillent sur les terres du singulier (particulier), qui habite séparément.

Celui qui habite séparément n'appartient pas aux *Quirites proprement* dit, puisque les Quirites sont ceux qui habitent dans les maisons (curies) communes. C'est prouvé encore par le mot Quirites au pluriel. *Quiris* — simple particulier est un non-sens. Figurément: parvi Quirites désigne encore le jeune *essaim* (*Verg.*). Dans un sens plus large il s'agit des Quirites comme citoyens romains vivant dans une condition privée (*Cic., Caes., Hor.*). On dérive le mot Quirites de *quiris* — haste, pique. D'après cette étymologie, les Quirites sont les hommes de la haste ou hastats (hastaires). En sabin *curis* désigne comme *quiris* la *pique* (*Fest., Serv. ad Aen. 1, 293*), nom de Junon (armée d'une pique, *Fest.*)

Mais cette dérivation n'est qu'une aberration. Quirites désignent, comme Cūrētes (de Crète), des *seigneurs*, habitant dans les maisons communes — *curies*, ce qui, d'après les anciens, est dérivé de *cūra* (arch. coera, comp. le coeur): amour, soin, administration, traitement, surveillance, la *culture*, le culte des dieux (*cura deorum*), gouvernement (*cura rerum publicarum*). A ce point de vue les Quirites ne désignent que les *hommes de coeur, de l'amour fraternel, de surveillance mutuelle, habitant comme frè-*

³⁹ L'ancienne langue connaît cette expression: *domus familiaque* (Cato, R. r. 132, 134, 139, 143; Liv. XXII, 54). Comp. encore D., XXXVII, 11, 11, 2 (*Paul.*) l'adrogé cum capite fortunas suas in *familiam* et *domum* alienam transfert.

res dans les maisons communes, bref, les confrères, comiltos, corporants d'un coeur fraternel.

Mais le mot coera (coeur) a sa racine dans *cur* — la *flamme*, le *feu*, le foyer. C'est un culte de feu, de commun foyer. Ce sont des *confrères de l'initium de feu*, non de l'eau, de la terre, de l'air (quatre éléments anciens ou stichiya en russe, στοιχείον - στοιχός, στοιχος en grec, series, ordo, versus). Les victimes des Quirites sont celles de feu, ils sont des mangeurs de viande⁴⁰, qui s'opposent aux mangeurs de blé (laboureurs)⁴¹. On représentait le feu comme ciel étoilé, la voie lactée comme la *rivière de feu*. 30 étoiles-feu étaient dieux des 30 foyers curials, des 30 maisons-foyers fraternels ou curies. C'est un calendrier *sidérique, de feu*, comme type ou emblème céleste pour l'Ordo terrestre quiritaire. Ces 30 *divisions sont la mesure par 30 articulations des 10 doigts des mains de Dieu unique qui gouverne le ciel et la terre par l'Ordo de feu, des guerriers célestes — étoiles*. La *main* est le symbole de la puissance de Dieu unique, son auctoritas, son jus divin. Il y a deux mains: prima et secunda (15 étoiles et 15 étoiles — jointes de chacune des deux mains célestes). Il s'ensuit que les Quirites comme *ensemble* exprime *l'Ordo céleste*, étant l'unité, l'Universum, le corps céleste, *Jus Universum*. C'est pour cela que le particulier n'est pas proprement dit *le quirite*.

Pour distinguer le *père ménager curial ou décurial du père ménager séparé on disait: le père de famille (pater familias)*.

Il s'ensuit encore que la nomination technique: *père de famille* est d'origine ménagère et non génétique⁴². Les enfants des Quirites qui sont nés de leurs serves, sont les famuli (famulares). Les ménagers-esclaves n'ont pas de femmes bien qu'elles soient les mères des enfants quiritaires. Comme *ménagères* elles étaient donc les *mères de famille*.

Cette conception du ménage séparé ou particulier des Quirites nous explique bien beaucoup de faits de l'histoire romaine qui restent jusqu'à présent sans explication persuasive.

⁴⁰ Les cosaques russes anciens habitaient dans les *cuergnes*, les maisons d'été, de foyer, de feu.

⁴¹ Comp. *Granet*, Danses de la Chine Ancienne Paris 1926.

⁴² Ulp. IV., 1; 1, 6, 4; D., 50, 17, 4: Velle non creditur qui obsequitur imperio patris vel domini.

1^o On peut comprendre la terminologie: *pater familias*, *mater familias*, *filia (filiae) familias* comme termes techniques, économiques.

2^o On peut concevoir que le *matrimonium* doit être conclu en forme de: *cum manu* pour que la femme puisse prendre la place de la ménagère-mère de famille. Elle était de jure l'esclave bien que plus tard la jurisprudence définît son statut *filiae loco*.

3^o De même il est clair par la dénomination du mariage, par le mot „*matrimonium*“ que l'idée essentielle du mariage était de donner à la femme la place de la ménagère-esclave-mère de famille.

4^o Le terme: père de famille est compréhensible bien qu'il soit *un pupile*.

5^o Le fils émancipé n'appartient pas à la famille parce qu'il perd sa place ménagère du *famulus*. Pour l'émanciper il faut le délibérer *de manus*, de l'auctoritas économique du père de famille.

6^o La situation initial des *fili*, *familias* est la même que celle des serfs⁴³; il n'y a pas la personnalité juridique (l'auctoritas). C'est peu à peu que l'usage et la jurisprudence corrigent le statut des enfants. Mais leur *status* n'est que celui des *personnes alieni juris*; l'auctoritas ménagère (*manus*) est remplacée par la *patria potestas*. Peu à peu on commençait à distinguer deux notions de la famille; *familia rerum* et *familia personarum*. De même le mot: *dominus* signifie l'auctoritas ménagère.

7^o Les formes du *matrimonium legitimum cum manu* sont: la *coemptio* (auparavant *emptio*) et l'*usus*. L'*usus* donne l'auctoritas au mari après que la femme reste dans sa possession pendant *un an* comme *res mobilis*.

8^o Les enfants de famille restent dans l'auctoritas du père de famille *toute la vie*. Leur vente a un caractère temporaire (autrement d'après la loi des XII tables).

9^o Le problème héréditaire qui est très compliqué devient plus clair au point de vue de la conception de l'auctoritas ménagère (voir ci-dessous).

⁴³ *Filius familias suo nomine nullam actionem habet (Paul. D., XLIV, 7,7)*. Les *fili* *familias* ne peuvent pas acquérir pour eux-mêmes. Les exceptions avaient lieu dans un temps plus avancé.

10° Le *peculium* est la surrogat de l'auctoritas filii familias au nom de leur père de famille. La situation juridique est presque la même que celle des esclaves qui avaient le *peculium*.

11° Le ménage séparé des clients n'est que celui du père de famille; les clients ne peuvent pas se défendre autrement que par leur patron.

Bref, les mots suivants de *Gaius* sont pleins de sens: *ferè enim nulli alii sunt homines, qui talem in filios suos habent potestatem qualem nos habemus* (I, 55).

Certainement, les objections sont possibles.

1° Les conceptions contemporaines du droit familial ne coïncident pas avec les conceptions du ménage familial (*familia*) quiritaire. Mais les conceptions des anciens et des modernes ne coïncident presque jamais.

2° Chez nous le mot *familia* indique la liaison génétique, mais le mot *familia* avait chez les Romains le sens de l'université des choses. Sauf cela, la personnalité des filii familias est le résultat de l'évolution historique.

3° Chez nous le mot: *père* de famille (*pater*) indique la liaison génétique. Mais les anciens connaissent encore la parenté cultique (par le serment et le culte commun). Les cosaques russes ont l'usage de nommer leur chef le père et ils se nomment les frères. Les sénateurs sont pères politiques.

4° La situation servile de la femme et des enfants contredit l'amour du père. Mais le servage ancien domestique n'est pas le même que le servage de la conception contemporaine. Le maître rustique aime ses animaux, il a d'autant plus de soins de ses domestiques. Le mot ancien russe: *tscheliad* désigne les domestiques (les serves de la maison et des enfants). La famille personnelle est l'institut plus éthique que juridique, qui s'est développé peu à peu à Rome.

5° L'expression moderne: *ma femme* et (par analogie *mon mari*), *ma fille*, *mon fils* gardent les traits du droit ancien.

Bref, la conception du père de famille (puissant) comme maître de ménage ne contredit pas essentiellement la conception des Romains qui commençaient leur vie par la cité quiritaire ou celle des guerriers.

CHAPITRE III.

§ 9. Auctoritas civile du possesseur et du propriétaire. Modes originaux de l'aliénation.

La cité quiritaire urbaine exclut le ménage individuel des Quirites, mais certaines choses peuvent être en possession individuelle et en propriété aussi individuelle.

Par ex. l'armure, le vêtement ôtés par le chef au chef courageux témoignent que le vainqueur est un homme audacieux et courageux⁴⁴.

Sophocle exprime cette idée dans une de ces tragédies où le motif principal est la lutte entre Hercule et Ulysse à cause de l'armure d'Achille mort. On divisait les manubiae et la praeda, quae manu capta⁴⁵. Donc spolia, manubiae, praeda sont les objets de la *privation* des particuliers. Mais cette privation n'est que l'exception jadis rare parce que le principe quiritaire exclut la res des particuliers. La res reste communis (cité quiritaire) ou publica (cité populaire).

Donc, la privation particulière est toujours l'exception du principe quiritaire et cette privation est toujours personnelle.

Après la mort la res particulière devient commune, quiritaire.

Le même principe quiritaire est appliqué aux *possiones* et à la *propriété* (voir ci-dessus), comme deux formes de la privation particulière. Les *modes de l'acquisition* des choses en possession et en propriété sont quiritaires.

1^o Le premier mode est *l'occupation* des terres libres (agri occupatorii) et des choses prises à l'ennemi par des citoyens agissant isolément. Il ne s'agit pas dans ce cas du butin qui doit être remis au chef. L'occupation est un *acte unilatéral* qui consiste à *apprehendere* une chose selon sa *volonté*.

L'occupation ne peut donc faire acquérir la propriété quiritaire que pour les choses nec mancipi, quant aux *res mancipi* (terres, servi etc.) l'occupation, comme la tradition, les met seulement *in bonis*⁴⁶ (en possession). Les res mancipi (les terres et leur inven-

⁴⁴ Le mot *spolia* signifie spécialement l'armure qui était arrachée à l'ennemi par le vainqueur.

⁴⁵ *Gell.* XIII, 25, 28. Voir chez moi, La cité quiritaire, p. 61.

⁴⁶ *Ed. Cuq*, Manuel, p. 260, voir ici la littérature.

taire familial) restent sous l'auctoritas des Quirites, comme res communes; *res nec mancipi* (pecunia surtout) peuvent être acquises par l'occupation en propriété quiritaire.

Jadis, la notion de la propriété n'excluait pas l'auctoritas suprême quiritaire (voir ci-dessus). Les cosaques russes qui ont l'organisation des guerriers professionnels (analogie de l'organisation quiritaire) pratiquaient largement l'occupation des terres libres par les cosaques⁴⁷. Nous avons déjà expliqué que la possession acquise par l'occupation était jadis le possessoire, c'est-à-dire le droit des Quirites de posséder les terres libres quiritaires. Le même droit appartient seulement aux cosaques russes. Les paysans-habitants des terres cosaques portent le nom: *inogorodtsi* (extranei), c'est-à-dire des hommes d'une autre ville (urbs). Ils cultivent les terres des cosaques *au nom* d'un cosaque quelconque⁴⁸ qui les défend (analogie du patronat). Autrement chaque cosaque a le droit de les exiler comme *détenteurs*. A cette cause la thèse: *beati possidentes* ne s'applique pas aux *inogorodtsi* (extranei).

2^o L'autre mode est *l'assignation*.

C'est un acte politique sanctionné par une loi (générale ou spéciale) et qui a pour objet l'attribution gratuite, soit à des particuliers, soit à des colons, de parcelles de l'ager publicus. De là deux sortes d'assignations: *viritana* et *colonica*⁴⁹. Cependant, l'assignation *colonica* comme institut appartient à la cité quiritaire urbaine.

A savoir, selon la règle quiritaire, chacune des XXX curies envoyait 10 Quirites ce qui forme 300 *Quirites colons* pour XXX curies. La colonie quiritaire (civile) est *l'urbaine* — *templum* (de même *castrum*). Cela signifie qu'on divisait *more colonico* les terres par centuries de 200 *jugera* chacune. Et chacune des centuries ou 10 *décuries* des Quirites-colons obtint (par l'assignation) une centurie agraire de telle manière que chacun des Quirites obtenait les *bina jugera*.

⁴⁷ Voir chez moi, *La cité des cosaques russes en comparaison avec la cité romaine* (en russe, Kiev 1915). Comp. *Pietro Bontante*, *Forme primitive et evoluzione della proprietà romana* (Nr. 88—89: Ser. II, 1 sgg., v. chez V. *Ar-rangio-Ruiz*, *Estratto dall'Archivio Giuridico*, Vol. XC Fasc. 1).

⁴⁸ Comp. *le jus patroni*, D., XXXVIII, 4.

⁴⁹ Voir *Ed. Cuq*, p. 258. Chez moi, *Studien*, t. II—V en russe.

Quant à l'assignation *viritana*, on ne créait pas l'urbs quiritaire, mais on déterminait le nombre des acceptants et le sors agraire (plus souvent deux jugera ou sept jugera pour les plébéiens).

On discute beaucoup sur ces deux assignations: *colonica* et *viritana*⁵⁰. Quant au caractère des terres assignées, il faut noter que la parcelle est limitée par les *agrimensores* suivant les rites *déterminés*. L'attribution était faite par les magistrats spéciaux (*agris dandis adsignandis*) nommés par le peuple⁵¹. Il s'ensuit que l'assignation confère (la même opinion générale) la propriété quiritaire⁵². Mais auparavant la propriété n'était pas „propriété“ comme j'ai expliqué, mais seulement la *privation héréditaire* (non personnelle); avec cela s'accorde bien que les *bina jugera* portent le nom *heredium*, c'est-à-dire les *bina jugera héréditaires*.

Donc, s'il n'y a pas d'héritiers (par la loi ou par le testament) les *bina jugera* tombent au pouvoir de la cité comme terre libre, commune. Cette distinction, au point de vue de la cité quiritaire, est bien importante. Elle nous montre encore qu'elle est la différence essentielle entre la possession et la propriété. Bien que la possession de facto soit héréditaire, de *stricto jure* elle n'est pas héréditaire; *il en est autrement de la propriété*. Les *bina jugera* et en général chaque *sors* assigné sont les *res mancipi*; les possessions sont *nec res mancipi*. Or, la substance de l'assignation ou de l'attribution est celle de la privation héréditaire. Elle est bornée, à ce point de départ, par la loi elle-même.

³⁰ La vente *sub hasta* et *sub corona*, *dona militaria* sont d'autres moyens de l'acquisition.

a. La vente *sub hasta*, par son idée, est tout d'abord l'institut des guerriers, puisqu'elle avait le plus souvent pour objets les meubles, pris à l'ennemi, le butin ou les biens des condamnés. Ses clauses sont déterminées à l'avance par le chef ou le magistrat (*lex contractus*). Elle est constatée par une question posée

⁵⁰ Surtout à propos du caractère des *bina jugera*. Sont-ils les terres agraires proprement dit ou le ménage (*hortus*; théorie de *Mommsen*, voir chez moi, *Studien*, t. II—V).

⁵¹ Cf. *Mommsen*, IV, 347.

⁵² Contre *Beaudouin* (*Limitation*, 182).

par l'acquéreur suivie d'une réponse du chef ou magistrat (*addictio*). Cette forme *questionnaire* est par excellence guerrière.

On discute si cette vente confère la propriété quiritaire?⁵³ Nous avons vu que la loi de l'assignation donne cette propriété. Donc la *lex contractus* avait la même conséquence, que l'assignation. Cependant on regarde la forme de la vente *sub hasta* comme *pactum* qui n'exige pas la tradition. Mais dans ce cas *pactum*⁵⁴ n'est que la réalisation de la loi. Et encore, le terme: la *lex contractus* témoigne qu'il s'agit de *contractus* et pas de *pactum*. La *hasta* est le symbole du *contractus*; on peut dire, par analogie, *re obligatur* et *hasta obligatur* (comp. plus tard *consensu obligatur*). Mais la différence est essentielle: *consensu obligatur* — il s'agit de la possession (contrat consensuel), *hasta obligatur* — il s'agit de la propriété. Le *hasta* est le symbole des guerriers, donc l'institut de la vente *sub hasta* est l'institution des guerriers (quiritaire). Jadis on emportait le butin pris à l'ennemi par les guerriers à la place où l'on plantait la haste du chef. Plus tard le magistrat fait planter une lance sur le forum (*hastarium*) ou devant un temple. Enfin *l'addictio* — la réponse du magistrat à la question de l'acquéreur signifie que ses paroles: *addico, dico* supposent, pour son effet juridique, *la loi*. La vente *sub hasta* était donc la source de la *propriété* particulière des Quirites au temps le plus ancien. Son objet était à ce temps les meubles; plus tard, on vendait *sub hasta* les *immeubles* avec le même effet — la propriété.

b. *L'aliénation quiritaire sub corona* est aussi l'institut des guerriers, une des espèces des *dona militaria*.

Les *dona militaria* étaient: 1° la distribution de l'argent aux guerriers (*Liv. XXXIX, 5*) et, en particulier, — avec le but de les récompenser pour les importants mérites et encore à propos des festins du chef des guerriers⁵⁵. Le *triumphus* (θριαμβος) était surtout la récompense guerrière du chef, ayant l'*imperium*⁵⁶. Le chef de la cité quiritaire théocratique était le *représentant* du chef théocratique, du guerrier — Dieu. A Rome (la cité populaire) le triomphateur tout d'abord donnait une part de son butin à Jupiter et puis

⁵³ Voir *Ed. Cuq, Manuel*, p. 258 note 3.

⁵⁴ En sens du consensus, comp. *Ed. Cuq, Manuel*, 258.

⁵⁵ Comp. *Tac.*, *Hist.* 4, 19, *Suet. Cal.* 46; voir encore *Tac.*; *Ann.* 12, 41; *Suet.*, *Ner.* 7 (congiarium), *Tac.*, *Hist.* 3, 50, cf. ann. 1, 41 (clavarium).

⁵⁶ Comp. l'ovatio (ἐλάττων θριαμβος, *Denys*, 9,36, *Gell.* V, 6).

les guerriers obtenaient leur part. En ce qui touche la *corona*, ce mot tout d'abord signifie les étoiles (sidera). Le calendrier de la cité quiritaire était sidérique. Les festins ont été notés par les couronnes. A Rome on distinguait les couronnes triomphales d'arbres différents⁵⁷ etc.

L'acclamation: *Jo triumphe* est très ancienne, théocratique et signifie le festin à l'honneur du dieu-chef. On récompensait encore, pour les mérites guerriers, par l'hasta, par la coupe etc. Ces dons ne sont que les objets des guerriers et en particulier la coupe — l'objet nécessaire pendant les festins des guerriers.

Tous ces modes sont originaires; leur base juridique est la volonté — auctoritas de la cité⁵⁸. A ce point de départ on peut bien concevoir la formule du propriétaire: *ex iure Quiritium meum esse aio*, dont nous avons parlé.

La *privation* ou, pour mieux dire, la „(pro) privation“ particulière a son fondement dans la volonté, l'auctoritas des Quirites. Au contraire la *possession* est l'*utilisation* (utilitas) des terres quiritaires, c'est pour cela qu'elle n'est ici aucune privation juridique. La propriété étant par essence l'*utilitas* est de jure l'*utilitas héréditaire*; la possession est donc héréditaire seulement de facto, étant jadis le droit *personnel* des particuliers (le possessoire). L'analyse du genesis des instituts: la possession et la propriété est la meilleure méthode pour comprendre le dogme du droit romain.

§ 10. Auctoritas d'aliéner des choses par les modes dérivatifs.

Pour aliéner ses choses il faut avoir l'*auctoritas dérivative*. Mais la propriété étant personnelle et par conséquent viagère ou temporaire, *corrigée* de jure, est héréditaire, tandis que la possession personnelle avait cette correction de facto⁵⁹; comp. la *présomption* de la *continuité du dominii* par sui heredes comme *quodammodo domini* pendant la vie de leur père (voir ci-dessous). La notion de la propriété héréditaire est claire. Le propriétaire n'a pas le droit d'aliéner sa propriété entre vivos *sans la per-*

⁵⁷ Par ex. corona civica, couronne de chêne etc.

⁵⁸ Si le sénat refusait au chef son triomphe, il pouvait s'adresser au peuple (*Liv.*, 3, 63, *Denys*, 11, 50).

⁵⁹ Le terme de facto dans le sens du droit administratif, interdits etc.

mission spéciale de l'actor, dans ce cas, — de la cité quiritaire. Cette thèse très importante dominait dans le droit quiritaire.

¹⁰ La mancipation est l'acte non seulement solennel, mais encore publique. Ses objets sont les *res Mancipi* (terres, inventaire domestique). Ces res appartiennent à la cité comme res privatae, c'est-à-dire ôtées à l'ennemi par manus des Quirites. Donc, ce sont les Quirites (ou le peuple quiritaire) qui peuvent donner leur consentement (auctoritas)⁶⁰ directement par les comices ou par leurs représentants.

La mancipation suppose ces représentants au nombre de 7 personnes: *cinq testes cives Romani*, libripens et antestatus. La mancipation est, par son essence, la nouvelle appréhension (manu capere), c'est à dire l'acquisition originaire. Mais le fondement de cette acquisition est *l'auctoritas dérivative du particulier*. Par les clauses mancipationis (leges Mancipii) on organisait les modalités de l'acquisition par la mancipation.

Quant aux *testes*, la formule de la mancipation les suppose non seulement les témoins ordinaires, mais encore ceux qui donnent leur permission en qualité des Quirites (ou cives Romani): *testimonium mihi perhibetote*⁶¹ (*Gai.* II, 105). Ces témoins sont les représentants de la cité ce qui est confirmé, encore par „*l'actus unus*“. Si on n'admet pas ce rôle des témoins, cela s'explique bien par le droit plus avancé où le rôle de la mancipation est changé (*venditio imaginaria*). De plus, le terme: *leges Mancipii* ou *Mancipiae dictae*⁶² indique de nouveau *la loi*⁶³ comme base juridique de la nouvelle acquisition par la privation (*adprehensio*). Ce n'est pas la *loi du particulier* (la notion incompréhensible), mais la loi au sens juste. A ce point de vue on peut bien comprendre que les *testes* — Quirites forment la cité suivant le principe *pars pro toto*⁶⁴. D'après cette loi, l'acquéreur a le droit de revendiquer la chose en justice ce qui n'est pas bien compréhensible au point de

⁶⁰ Comp. par ex.: *populi auctoritate* (*Gai.* I, 98).

⁶¹ *Perhibere* (per — habere), voir ci-dessus.

⁶² *Cic.* De orat. I, 39, 178, De offic. III, 16, 165, *Proc. D.* L, 16, 126 (cf. *Ed. Cuq*, Dict. Antiq. III, 1108 V^o Lex alienationis).

⁶³ Voir la note précédente.

⁶⁴ Comp. XXX lictores comme *comitia curiata*, ou encore une glèbe pour tout le fundus. On suppose avec raison que cinq Quirites (cives) étaient jadis *par leur idée* les représentants de cinq classes (les *comitia centuriata*).

vue de l'acte privé comme celui seulement des contractants. Cet acte permet, en cas d'éviction, d'exercer, contre l'aliénateur, une action en garantie (*actio auctoritatis*) tendant à lui faire obtenir le double prix d'achat. C'est la *poena* que nous démontre le caractère public, la sanction de la loi comme mancipation.

L'idée de cet acte comme loi est confirmée, enfin, par son caractère absolu: toute autre clause qui n'est pas compatible avec le caractère primitif de cet acte, est nulle: on ne peut pas par exemple opposer un terme ou une condition. Pour donner effet à des causes de ce genre, il faut les confirmer par une stipulation de peine⁶⁵.

2^o Un autre mode de l'acquisition dérivative est *l'in jure cessio*.

Ce mode comme son nom l'indique est une cession faite devant le magistrat, une renonciation au droit de maître que l'on a sur sa chose. Il est remarquable: 1^o qu'elle a lieu dans la forme d'un procès *en revendication*, mais en vertu d'un accord entre les parties: c'est un procès fictif et 2^o que la déclaration du magistrat est *l'addictio*. Nous avons dit que l'*addictio* est l'acte — aliénation en cas de la *vente sub hasta*. Or, le même acte du magistrat — l'*addictio* est le fondement juridique de l'acquisition de la propriété quiritaire. La différence est la suivante: dans le second cas le magistrat donne sa réponse en se basant sur la *loi spéciale (lex contractus)*, dans le premier cas il donne aussi sa réponse mais en se basant sur l'action de *la loi* (voir ci-dessus)⁶⁶.

La cession de la loi suppose l'*auctoritas*: les personnes *alieni juris* ne peuvent pas prendre part à une *in juris cessio*, tandis qu'elles peuvent acquérir par mancipation. Le dernier est compréhensible parce que les *personae alieni iures* comme membres de la cité peuvent prendre part à des comices. Enfin, l'*addictio* du magistrat diffère de l'adjudication. Le juge reconnaît un droit préexistant: il ne crée pas un droit nouveau⁶⁷.

3^o Nous avons constaté que l'aliénation dérivative procède *par la loi* ou par son autorité (*auctoritas*).

⁶⁵ Voir *Ed. Cuq*, Manuel, p. 272.

⁶⁶ Voir *Ed. Cuq*, Manuel, 275. En outre l'*addictio* judiciaire est l'office du préteur par la loi générale de la magistrature.

⁶⁷ *Ulp. D.*, VIII, 5, 8, 4.

Mais cette loi est l'expression de *l'auctoritas*, de celui à qui appartient le pouvoir absolu d'exprimer la volonté directement ou indirectement. Mais il y a *un mode d'acquisition* dérivative et originaire à la fois; c'est *l'usucapion des res Mancipi*.

L'usucapion est l'acte *usu capere* au lieu de *manu capere* (mancipation): *usus auctoritas fundi, biennium est... ceterarum rerum... annus usus est*⁶⁸.

M. Ed. Cuq explique ici le mot: *auctoritas* comme garantie d'un fond; certains auteurs — comme obligation de garantie qui découle de la mancipation⁶⁹. Mais l'effet de *l'usucapion* comme mode d'acquisition est sanctionné par la loi (la loi des XII tables). Donc, dans ce cas, il s'agit encore une fois de *l'auctoritas Quiritium*.

Trois questions se soulèvent: 1^o pourquoi les *possiones* ne se transforment-elles pas par l'usucapion en propriété?

C'est pour cela qu'elles appartiennent à la cité quiritaire, que l'*usus* (*utilitas, jus utendi fruendi*) est la substance juridique de cette institution.

2^o Pourquoi donc les *res nec Mancipi* ne sont-elles pas l'objet de l'usucapion?

La cause est la suivante: les *res nec Mancipi* ne sont pas l'objet de la mancipation. Il est évident que l'usucapion est bien liée avec la mancipation. A ce point de vue il est clair que l'usucapion est la *garantie* de la mancipation qui avait quelques défauts et qui ne produisait pas son effet juridique. Cette idée principale ancienne de l'usucapion était élargie plus tard par la jurisprudence comme garantie des obligations.

3^o Pourquoi les *res nec Mancipi* ne sont-elles pas l'objet de la mancipation et avec cela de l'usucapion?

Le but de l'institution des *res Mancipi* est de garantir l'*auctoritas Quiritium* („*prietas*“). Donc, au contraire les *res nec Mancipi* sont les choses qui se trouvent dans la „*prietas*“ des particuliers. Ces choses sont les objets de l'économie libre: pecus comme pecunia, pecunia comme argent, le vêtement, l'inventaire mort etc. Dans ce cas l'institut des *res nec Mancipi* est sanctionné par la coutume ou la loi inconnue (le principe nouveau du ménage

⁶⁸ *Cic.*, Top. 4 (la loi des XII tables).

⁶⁹ *Ed. Cuq*, Manuel, p. 281.

libre et du commerce libre). Les *res nec mancipi* sont donc l'exception importante du principe fondamental quiritaire — de la „*priété*“ (*privum*) de la cité quiritaire. Cette exception comme principe nouveau est exprimée souvent par la *pecunia*. L'expression des sources: *familia pecuniqua* est un certain terme des *res mancipi* et *res nec mancipi*⁷⁰.

Gaius (I, 92) explique les *res mancipi* comme *res pretiosiores*. Mais cette explication n'est pas suffisante et elle est relative. Beaucoup de *pecunia* (l'argent) peut être plus précieuse comme par ex., *servus* qui est *res mancipi*. Les *res mancipi* sont la „*propriété*“ (*proprivum*) comme ménage domestique; les *res nec mancipi* sont la „*priété*“ (*privum*) comme objets de commerce civil, libre. Les possessions ne sont ni les *res nec mancipi* ni les *res mancipi* puisque leur situation juridique est en dehors de la privation ou „*proprivation*“ *particulière* (voir tab. VI).

Tab. VI (*Droits quiritaires des particuliers*).

proprivum ou proprivatum (propriété): Res mancipi	domus <i>familiaque</i> comme ménage (terres et inventaire vif).
privum ou privatum („ <i>priété</i> “): Res nec mancipi	<i>pecunia</i> comme commerce (<i>pecus</i> et inventaire mort, les fruits, blé, argent etc.).
possessions (possession): res particulière utilitatis	terres privées (d'un ennemi) de la cité quiritaire ou de particuliers; de même la possession d'autres objets.
possession des <i>res mancipi</i> comme garantie de la propriété dérivative: usucapion	<i>familia</i> comme ménage et ses objets usucapés (<i>res mancipi</i>).

⁴⁰ Grâce à la table VI le passage de *Gaius* devient tout à fait clair: magna autem differentia est inter mancipi res et nec mancipi (I, 18). *Gaius* explique cette grande différence entre les *res mancipi* et *nec mancipi* par la *tradition* comme mode de l'aliénation dérivative: nam *res nec mancipi ipsa traditione pleno iure alterius*

⁷⁰ Voir *Ed. Cuq*, Manuel, 236 note 3.

fiunt... Itaque si tibi vestem vel aurum vel argentum tradidero sive ex venditionis causa sive ex donationis sive quaquis alia ex causa, *statim* tua fit ea res si modo ego eius dominus sim.

La technologie de *Gaius* est la suivante: plenum ius, statim, statim tua res. Donc, le citoyen *obtient le plein droit* par la tradition des res nec Mancipi (le privum, „prieté“), statim, c'est à dire *sans la permission de la cité* (exprimée par la mancipation).

Les mots: *jus plenum* signifient: *res tua*. La tradition n'est pas le mode de l'aliénation quiritaire, mais du commerce libre (in commercio⁷¹, *jus gentium*). La vente consensuelle et d'autres causes ne donnent que la *possession* (in bonis esse, rem habere liceat)⁷². Donc, le vendeur n'est pas obligé de rendre l'acheteur, propriétaire quiritaire. La tradition de la chose vendue n'est que *l'exécution* du contrat — transférer la libre possession. Pour que *la tradition* ait l'effet constitutif de l'aliénation de la propriété, il faut contracter la *clausule* spéciale de la propriété. Naturellement elle peut être faite, si le vendeur est le propriétaire; c'est à cause de cela que *Gaius* ajoute: statim tua fit ea res, si modo ego eius dominus sim (II, 20).

Peu à peu la jurisprudence créa la présomption pour les propriétaires — vendeurs, la présomption de la tradition constitutive. D'autant plus, *Labeon* refuse le caractère de vente au contrat qui contient une clause exclusive du transfert de propriété⁷³. La tradition constitutive devient donc l'élément essentiel de la vente consensuelle. Il en résulte qu'il faut distinguer deux traditions (voir tab. VII).

Tab. VII.

Aliénation des res nec Mancipi ou l'acquisition:	
A. en possession:	B. en propriété:
a) acte d'aliénation b) cause de l'aliénation c) tradition en <i>réalisation</i> de l'acte d'aliénation	a) acte d'aliénation b) cause de l'aliénation c) <i>tradition en propriété</i>
Aliénation est la possession	Aliénation est la propriété

⁷¹ Comp. *Ed. Cuq*, Manuel, 453.

⁷² *Jul. ap. Afr.* (voir *Ed. Cuq*, 458 n. 8).

⁷³ *Ed. Cuq*, Manuel, 458 (h. t. 34, 1).

On voit par la tab. VII qu'il faut distinguer sévèrement deux traditions pour bien expliquer les discordances des sources⁷⁴.

La fameuse discussion à propos de la maxime: *periculum est emptoris* est bien compréhensible au point de vue de la vente contractuelle, où la tradition est l'obligation du vendeur d'exécuter le contrat. Dans ce cas la *vente contractuelle* est *constitutive par rapport* à l'aliénation de la possession. L'acheteur devient le possesseur en force du contrat tout de suite. Au contraire cette maxime est tout à fait incompréhensible au point de vue de la vente comme *obligation* du transfert de la propriété par la *tradition constitutive*, puisque la règle générale est: *casus sentit dominum*. Jusqu'à la tradition constitutive, le vendeur reste le dominus. Cet exemple nous montre bien comment il est dangereux de faire les explications des sources contradictoires sans comprendre leur sens génétique.

⁵⁰ La tradition, comme mode de l'acquisition des *res nec mancipi* en „*proprivitas*“ („*privitas*“) est donc l'institut analogue à la mancipation comme le transfert des *res mancipi* en „*proprivitas*“ (pas „*privitas*“).

Mais la tradition avait encore un objet spécial de l'aliénation: les *possessionses*. Au temps du principat les *possessionses* n'existaient que provinciales. C'est pour cela que *Gaius* parle des *provincialia praedia* (II, 21). Mais l'institut des *possessionses* était primordial à Rome. Les membres de la cité quiritaire comme *Corpus* avaient le droit du possesseur; d'autres possesseurs payaient le *tributum*. Le *tributum* était payé *viritim* et *in capita*, et en principe, il signifie que les hommes *tributarii* sont sujets (pas *cives*, *Quirites*). Le *tributum* payé par de l'argent portait le nom de: *stipendium*.

D'où vient la distinction des terres en possession: *stipendiaria* et *tributaria*. La *possessio* comme droit public de chacun des *Quirites* n'était pas la *res corporalis* (res appartient au *Corpus*) et le transfert de la possession comme *res incorporalis*, par la *tradition*, n'était pas possible (*Gai.* II, 28), mais *praedia*⁷⁵ des *possessionses* étaient l'objet de la tradition (*Gai.* II, 21). Donc, au

⁷⁴ Voir chez moi un article à ce propos (en russe) dans le journal russe: *Loi et juge*, Riga 1934, N. 6, p. 1583.

⁷⁵ Le mot *praedia* est dérivé du mot le *praeda*, le butin.

temps des possessiones italiques, la tradition était le mode usuel de l'acquisition de ces *praedia*, comme possesseur.

Cet aperçu historique nous montre encore une fois que la vente contractuelle était primo facie *la vente constitutive de la possession* comme droit (res incorporalis). A ce point de départ on peut bien comprendre que l'assignation des terres aux plébéiens (sortes, bina ou sept iugera) était tout d'abord l'assignation en *propriété* (pas „privitas“). Et quand les plébéiens deviennent des cives, ces terres comme res m̄ncipi sont l'objet de la mancipation.

§ 11. Auctoritas du droit des successions.

Le droit quiritaire qui est basé sur l'auctoritas des membres égaux de la société, est très original en ce qui concerne leur droit héréditaire.

Cela est évident tout d'abord par la *sedes materiae*: les règles du droit héréditaire sont placées dans la partie des *res* (droit réel, v. *Gaius*). Le membre de la cité des *confrères égaux*, bien qu'il habite en dehors des curies est *herus* — *vir libre qui domine*. Ses res séparées de res publica par privations particulières forment une masse (*universitas rerum*): *domus familiaque, familia pecuniaque et possessiones*⁷⁶. Au point de vue du ménage particulier: il est *herus-dominus*, d'où viennent deux termes: *herctum* et *dominium*⁷⁷. La part spéciale de l'herctum est le *heredium* (patrimoine, bina iugera en général la *sors*) qui est lié avec le nom *heredes* (héritiers).

D'après le principe quiritaire, la propriété était non seulement personnelle (viagère), mais encore *héréditaire* (v. ci-dessus). Cela signifie que l'*universitas rerum* du herus reste après sa mort, comme *unité ménagère et cultique* (surtout propriété héréditaire). Ses membres (sui heredes) forment une société qui apellabatur „*ercto non cito*“⁷⁸. Cette société — *societas ercto non cito est*

⁷⁶ Les possessiones comme possesseur, *res incorporalis*, d'autres possessions comme statut de fait (de même res incorporalis).

⁷⁷ PSI 1182, 20—24: *erctum enim dominium est, nude erus dominus dicitur*, d'où vient que le *dominus* particulier est le *herus* particulier.

⁷⁸ PSI 1182, 22. Voir *P. Collinet*, Les nouveaux fragments des Institutes de *Gaius* P. 1834 (extrait de la Revue histor. du droit). Nous citons d'après l'extrait p. 11; *Arrangio-Ruiz*: *erctum non citum* (voir chez *P. Collinet*, p. 11 note 4).

légitime puisque la propriété est basée sur la loi générale quiritaire de *proprivum* (propriété) qui est héréditaire. Comme *legitima societas*, elle n'exige aucune forme pour son fondement (continuation dominii). Les *sui heredes* sont *ipso jure* les héritiers. C'est pour cela que *Gaius* ne parle nullement de la formation de la *societas fratrum* (le consortium entre cohéritiers). Mais auparavant cette règle n'existait pas⁷⁹.

La propriété n'était que personnelle et par conséquent elle revient à la cité après la mort du herus, mais plus tard comme *héréditaire* elle appartenait aux *sui heredes*. Mais quand même l'acte quiritaire — *manu capere* était nécessaire (res mancipi). Cela est approuvé comme expliquait *P. Collinet*⁸⁰, par *Varron*: nam manu asserere dicit consortes⁸¹. Si un des *sui heredes* n'accomplit pas cet acte solennel, il ne devient pas le dominus, car le principe de l'universitas rerum est fondamental quiritaire. Mais jadis cette volonté de l'héritier n'existait pas, car les *sui heredes* étaient *necessarii*; l'acte solennel de manu asserere n'était nécessaire que plus tard (*heredes voluntarii*). Avec cette conception s'accorde bien *l'actio familiae herciscundae* qui suppose la *société des fratrum* qui existe déjà.

Il suit de cette conception que plus tard le droit des *sui heredes* doit être *réalisé*, par *leur manus*. Cet acte est quiritaire et très important. Il nous montre que la *successio fratrum* était primo facie le mode d'acquisition du herctum (*hereditas*) *originaire*. Les incommodités de cet ordre étaient évidentes. Les dettes, les obligations comme *res incorporales* ne pouvaient pas être *transmises* par la manus. Naturellement l'honneur du père mort exigeait de payer les dettes du père de famille, mais pour les payer le *fondement juridique* est nécessaire.

La jurisprudence ancienne le créait par la supposition de *l'identité* de la personnalité des *suis heredes* et du père de famille. Grâce à cela les obligations toujours personnelles (voir ci-dessus) du père de famille deviennent celles des *sui heredes*.

La loi des XII tables sanctionna la responsabilité *ipso iure* des *sui heredes* proportionnellement aux parts des héritiers. Grâce

⁷⁹ Autrement *P. Collinet*, l. c. p. 11.

⁸⁰ Voir la note précédente.

⁸¹ L. I. VI, 64, verbo conserere manu.

à la thèse de l'identité de la personnalité du père de famille et des sui heredes, la responsabilité des derniers existe sans limites (*ultra vires*). On voit donc que *hereditas* n'existait pas jadis dans notre sens; chez les Romains elle est composée: des *res corporales* (*manu capere*) et des dettes et créances du père de famille comme *res incorporalis* à cause de la thèse de son identité personnelle avec les sui heredes.

Donc, les sui heredes prennent la place du chef de famille décédé, tout d'abord par le mode quiritaire de l'acquisition des *res (manus)*, puis, ipso iure d'après le principe de l'identité de la personnalité. Peu à peu est créée la succession comme mode *dérivatif* d'acquisition de l'hérédité.

2^o Le droit des sui heredes d'être des héritiers domestiques a sa justification dans la volonté *tacite* du père de famille et dans la volonté des Quirites de rendre la propriété héréditaire. Mais la volonté (*auctoritas*) du père de famille n'est pas absolue. Comme dominus de la *propriété héréditaire* domestique, il n'a pas le droit d'instituer *l'extraneus (héritier)* autrement que par la permission des Quirites (testament comitial ou testament in procinctu). Plus tard il avait donc le droit d'utiliser la mancipation fiduciaire pour disposer de son herctum par sa volonté en vendant sa famille à son ami qui devient bona fide le réalisateur de sa volonté (*Gai. II, 104*). Cette *venditio imaginaria* a sa raison tout d'abord au point de vue des enfants impubères: *familiam pecuniamque tuam mandatela tua custodelaque mea esse aio* (le terme: *familiae emptor*, v. *Gai. II, 104*). Le *familiae emptor non heres*, mais il était *heredis loco* (*Gai. II, 105*) certainement bona fide (*clausula mancipationis*).

3^o Mais le droit coutumier créa encore un mode de la création de l'héritier, surtout dans le cas où les sui heredes obtenaient la liberté (la personnalité) de s'abstenir de l'hérédité. Ce mode est *l'usucapion pro herede*.

L'hereditas jacens signifie qu'il n'y a pas d'héritiers. La *propriété* peut être usucapée (*usu capere* au lieu de *manu capere*); alors chaque citoyen peut usucaper l'*hereditas jacens*. Mais l'usucapion est la garantie de la mancipation défective; elle a *sa cause*. Donc usucaper l'hérédité n'est pas possible *sans cause*. La jurisprudence va aider à ce cas; cette cause est la volonté du citoyen-usucapient *d'être heres* ou le successeur du défunt. Il n'est pas *heres de jure*, mais il peut être regardé comme *pro herede*, d'où

vient l'institut de l'usucapion pro herede (comp. la situation juridique du familiae emptor: *loco heredis*).

Donc les deux instituts: la *mancipation (loco heredis)* et l'*usucapion pro herede* ont les *causes juridiques* du droit quiritaire héréditaire (pro-hérédité). C'est clair, je crois. Si l'on discute⁸² à propos de l'usucapion pro herede, cela est compréhensible parce que les savants modernes ignorent la cité quiritaire et ses principes justes. Certainement, le citoyen qui occupait ordinairement l'*hereditas jacens* était un parent du défunt. Comme parent il a le droit de *continuer le culte familial* du défunt.

La jurisprudence des pontifs *imposait l'office de culte* sur chaque usucapiant en le déclarant „*pro herede*“⁸³. Ces motifs des origines de l'usucapion pro herede plus modernes sont indiqués par *Gaius*; ils ont raison surtout à ce temps quand les heredes obtenaient d'être les héritiers⁸⁴. En résumé, on peut donner la table suivante (voir tab. VIII).

Tab. VIII.

Propriété ex jure Quiritium (lex)	Propriété ex jure Quiritium (testamentum)
mancipation formale (heredis loco) usucapion formale (pro herede)	mancipation réelle usucapion réelle

4^o Selon la loi des XII tables, si intestato moritur cui suus heres nec escit, adgnatus proximus familiam habeto, si adgnatus proximus nec escit, gentiles familiam habento.

Il s'ensuit, que l'*adgnatus proximus* et les *gentiles* obtiennent la *familia* (le ménage particulier) et non pas l'*hereditas proprement dit*.

La jurisprudence les regardait comme *heredes*, mais ce n'est que l'élargissement de l'idée héréditaire.

En effet, la *familia* qui devient la propriété de l'*agnatus proximus* ou des *gentiles* n'existe plus, comme droit héréditaire. C'est une liquidation de la famille particulière, d'après l'ordre quiritaire.

⁸² Voir *P. Collinet*, Les variations de l'usucapion pro herede avant Hadrien; Palermo 1934 (Estratto dagli studi in onore di Salvatore Riccobono, vol. IV).

⁸³ Comp. *Gaius*, II, 55: quod voluerunt ueteres maturius hereditates adiri, ut essent, qui sacra facerent, quorum illis temporibus etc.

⁸⁴ Voir d'autres motifs chez *P. Collinet*, l. c. p. 139.

A savoir la famille vacante appartient à la cité quiritaire: tout d'abord à la *curie*, plus exactement à la décurie et encore plus exactement à la division de la décurie (gens ou gentiles) du défunt. Donc, nous avons ici le retour de la propriété personnelle, héréditaire.

Il est bien connu que d'après le *jus strictum* la *successio ordinum et graduum* n'existait pas (*Gai.* III, 22). On ne comprend pas le sens de la sévérité de cette maxime; et *en effet*, il est très difficile de la comprendre au point de vue du droit héréditaire. Mais elle devient claire au point de vue du retour de la famille particulière à la cité quiritaire. S'il n'existe pas l'*agnatus proximus* ou s'il ne veut pas *familiam habere*, d'autres agnats plus lointains n'ont pas de droit à ce retour, il n'existe pas chez ces agnats de droit civil d'hérédité⁸⁵.

5° Jusqu'à présent nous avons parlé de la *propriété quiritaire* comme objet du droit héréditaire. Mais il y a les *possiones*.

De jure la *possessio* est le droit personnel du citoyen d'utiliser les terres libres publiques (*jus utendi fruendi*). Mais *de facto* (administrativement) les *possiones* sont héréditaires, car les descendants du défunt sont en même temps les *occupants* qui continuent l'occupation du défunt: *beati possidentes*. Les *possiones* (les terres de la cité) ne sont pas la propriété particulière. C'est le préteur qui comme chef de la cité va régler les *possiones* par l'*interdit*. Cela explique bien que le droit prétorien héréditaire est l'*interdit quorum bonorum*. Nous avons déjà expliqué que le mot: *bona* signifie *prima facie* les *possiones*. C'est un *interdit adipiscendae possessionis*. Mais la propriété particulière peut être encore *en possession* particulière. C'est pour cela que l'ordre prétorien a une signification encore plus large. Grâce à cette extension de la *bonorum possessio* il y a à Rome le système bonitaire ou possessoire héréditaire qui concourt avec le système légitime de propriété héréditaire (voir *Gai.* III, 25 et suiv.). Ce système bonitaire ou de la *bonorum possessio* nous montre encore une fois que la *possessio* (*bona*) était à Rome le droit (possessoire) et non seulement un fait.

⁸⁵ Le mot de la loi: *habere* exprime la permission des Quirites de retenir la propriété particulière par l'*agnatus proximus*; il n'y a pas dans ce cas le retour de la propriété.

Puisque les possessiones (bona) ne sont pas réglées par la loi héréditaire (le principe quiritaire)⁸⁶, le préteur comme organe *administratif* (non législatif) *heredes facere non potest* (Gai. III, 32).

Le préteur ne pouvait nullement transformer la possession (l'occupation) en propriété et — d'autant plus héréditaire. C'est à cause de cela qu'il constitue seulement les *loco heredum* (Gai. III, 32): *hi heredes ipso quidem iure non fiunt* (ibidem). C'est vrai que, pour utiliser les commodités de l'interdit quorum bonorum, les *legitimi heredes* pouvaient obtenir cet interdit comme *heres bonitarii* (esse in bonis), mais ils restent dans ce cas quand même *legitimi heredes juris civilis*, Gai. III, 34) et pas les *loco heredes*.

Bien que le système bonitaire fût très utile et qu'il élargit en particulier les classes des successeurs (le principe cognatique), l'idée quiritaire domine formellement: c'est seulement la propriété qui est l'hérédité et c'est pour cela que les successeurs sont *legitimi heredes* (sui heredes). Si nous comparons tous les instituts qui élargissent le nombre des successeurs nous obtenons la table suivante (voir tab. IX).

Tab. IX.

Successeurs de la propriété:	Successeurs bonorum (possessio):
a) heredes comitiales et in procinctu.	a) loco heredum (unde liberi).
b) sui heredes.	b) heredes legitimi d'après leur volonté.
c) loco heredis (familiae emptor).	c) unde cognati.
d) pro herede (usucipiant pro herede).	d) unde vir et uxor.

Cette table, je crois, approuve notre idée que la *propriété* comme héréditaire est exclusivement bornée par la succession des *sui heredes* (ils portent seulement le nom *heredes*)⁸⁷. Donc la propriété viagère est le principe quiritaire. Pour affaiblir, c'est-à-dire élargir la succession on inventait: *loco heredis*, *pro herede*. La succession bonitaire (in bonis) utilise le même principe pour organiser la succession des possesseurs — *loco heredum*. C'est seulement avec le temps, pour garantir le bonorum possessor (unde liberi) contre l'éviction, que le préteur donnait bonorum possessio

⁸⁶ A propos de la succession „ab intestat“ d'après les XII tables v. L. Michon (N. R. H. 1921, p. 125, 128).

⁸⁷ A propos de l'agnatus proximus et gentiles voir ci-dessous.

*cum re*⁸⁸. Les mots: *cum re* signifient que la *possessio* devient *res* (corporalis) et ne reste pas le droit (le possessoire, *res incorporalis*)⁸⁹. Pour améliorer encore la situation du bonorum possessor on inventait encore certaines *fictiones*⁹⁰, puisque explique *Gaius* (IV, 34): *cum enim praetorio iure is, non legitimo, succedat in locum defuncti, non habet directas actiones et neque id, quod defuncti fuit. L'expression: in locum defuncti nous indique que le bonorum possessor (non heres) est fictivement le successeur ex iure Quiritium, par la permission des Quirites*⁹¹.

Tout cela nous montre bien que la *possessio* a été regardée comme *ficta propriété héréditaire*.

Les réformes introduites au Bas-Empire amélioraient encore la situation des bonorum possessores et la dualité du régime successoral: légitime et prétorien a presque entièrement disparu dans la réalité⁹², sinon dans la terminologie. Le bonorum *possessio* est toujours *cum re*⁹³.

Au point de vue de la méthodologie de l'explication des textes et des interpolations, on peut comprendre quels grands embarras se soulèvent si on ignore les notions justes de la propriété, de la possession et de la succession (comme hérédité, (pro)hérédité, hérédité fictive, *utilitas habere*⁹⁴), comme instituts originaux du droit romain, quiritaire.

§ 12. Obligations, comme auctoritas de se lier juridiquement.

1^o Le régime quiritaire est celui des seigneurs (*heri*), qui pratiquent la liberté fraternelle dans leur vie cultique, économique et politique (urbaine). Ce sont des hommes de coeur et d'honneur, leurs magistrats sont les chefs les plus honorés. Mais ce régime des seigneurs (*Quirites, heri*) était surtout sacré, cultique. Le lien fraternel des seigneurs est basé sur l'acte solennel — le *serment* ou

⁸⁸ *Ulp.* XXVIII, 8; 13. *Gaius* II, 148.

⁸⁹ *Ulp.* D., XXXVII, 1, 3, 1—2 (*Labeo*). La possession n'est donc pas *res incorporalis*.

⁹⁰ *Gai.* IV, 34: *ficto se herede agit*.

⁹¹ *Gai.* IV, 34 (voir ici les formules).

⁹² Voir *Ed. Cuq*, Manuel, p. 725.

⁹³ *Inst.* III, 9, 12, voir *Ed. Cuq*, Manuel, p. 729, note 4.

⁹⁴ *Gai.* III, 34, comme *bonorum possessio*.

l'obligation mutuelle du droit divin. Cette obligation est de même un *ius vinculum* primordiale. Comme droit divin, les obligations quiritaires sont en général formelles et solides. Le conservatisme et formalisme du droit romain (*Jus strictum*) sont bien connus. Pour faire la solution (terme très caractéristique), il ne suffit pas de remplir l'obligation, mais il faut faire *l'actus contrarius* de la libération (solutio), pour rompre juridiquement le *ius vinculum*. En outre, comme acte de promesse solennelle ou de serment il est nécessairement *personnel*⁹⁵; sa *cession*, de même sa succession, comme acte personnel est impossible. Enfin, la sanction est la *poena* (homo sacer prima facie, la perte de l'argent etc.); donc, il s'agit de la violation ou de la poena criminelle.

Et encore, la *poena* ne suppose pas nécessairement la culpa ou dolus puisque le droit divin et celui de l'honneur ne pardonne pas le délit cultique. Jadis on excluait de la cité des seigneurs les délinquants, car le suprême seigneur — le dieu cultique (le chef divin) punira *toute la cité* pour l'acte déshonorable d'un de ses membres qui reste sans punition. Le délinquant doit être sacré (homo sacer) ou il devient, dans le meilleur cas, le *servus* (capitis deminutio maxima).

La capacité du seigneur est désigné par le mot: *caput* (tête), car le seigneur se représente et est regardé par *sa tête*. De cette manière la *manus* caractérise le droit réel et le *caput* — surtout le droit des obligations. On diminuait plus tard la responsabilité des seigneurs — délinquants. Ils restent libres, mais en dehors de la cité fraternelle (capitis deminutio media). Ce *caput* est non seulement fraternel, mais sacré, cultique. Par conséquent si le seigneur quitte sa famille, il perd son *caput* familiale (capitis deminutio minima).

2^o Nous avons donc à Rome le *status* (position, état): civitatis, libertatis et familiae. Dans le droit des obligations cette position est exprimée par le *caput* et le *status* personnel de l'obligeant en général et par le *status* de damnatus. Comme damnatus ipso iure il répond par son *caput* et perd sa position quiritaire. Enfin, le travail pour le salaire était regardé comme position déshonnête, à cause de ce travail on perd la dignité de seigneur. Avec cela

⁹⁵ Comp. donc *Collinet et Giffard*, Précis de droit romain (P. 1929) t. II, p. 1: ...droit personnel, par opposition au droit réel. C'est une conception moderne.

s'accorde que le paiement en forme de *honorarium* était admissible par rapport aux professions libérales.

Peut être, à ce point de vue, les contrats: *mandatum*, *depositum*, *mutuum* etc. restent sans équivalent; ils sont gratuits. Qui travaille pour le *salaire*, cherche la solution, c'est-à-dire la liberté, donc il n'est pas homme libre, il est déshonnéte. *Varron* dit: *liber qui suas operas in servitutem pro pecunia quam debebat, dum solveret, nexus vocatur* (l. I. VII, 105)⁹⁶.

La forme du *nexum* est la même que celle de la *mancipation*; ces deux actes ne diffèrent que par la déclaration faite au moment de la pesée pour indiquer la portée de l'acte. Le status du *nexus* est donc celui du *servus temporaire*.

Il est *servus* éternel s'il n'accomplit pas son devoir. Dans le *nexum*, la *nuncupatio* manifeste la volonté du *nuncupatus* d'être dans la situation du *servus* à condition d'être libre après le paiement de sa dette. Le verbe *nuncupare* désigne *nomine capere*⁹⁷, ce qui est certaine parallèle de *manu capere* et *usu capere*.

Il faut remarquer que l'action de s'acquitter de sa dette ou de son devoir porte le nom de *solutio* (*liberatio*)⁹⁸ comme antithèse à *obligatio*, d'où viennent deux situations: *obligatus* et *solutus*. Celui qui fait libérer l'*obligatus* est son sauveur. Il peut libérer l'*obligatus* par le paiement de sa dette ou par le déplacement de son corps. La caution: le *judicatum solvi* est obligatoire⁹⁹.

La *stipulation* est la promesse solennelle unilatérale — de même — la *litis contestatio*.

Grâce à la découverte des nouveaux fragments de *Gaius*, on peut constater que la *stipulation* est connue dans la loi des XII tables. La nature juridique de la *stipulation* (*sponsio*) comme status, est sacrée (serment, la parole solennelle); c'est un acte formel, personnel.

⁹⁶ *Ed. Cug*, Manuel des inst. juridiques des Romains. Paris 1917 p. 412. Autrement *Mitteis*, Sav. Z. XXII, 124.

⁹⁷ *Nomen* signifie à Rome non seulement le nom, mais encore la dette (*nomina sua solvere*).

⁹⁸ Comp. le cas spécial de la libération chez *J. Duquesne*, *Donatio, delegatio, condictio* où il s'agit de la *condictio liberationis*, p. 13 et de l'*onerandae libertatis causa*, p. 3 (Extrait des *Mélanges P. F. Girard*, 1912).

⁹⁹ Comp. *J. Duquesne*, „*Cautio judicatum solvi*“ (Extrait des *Mélanges Gérardin*, 1907) p. 18 et suiv. *G. Cornil*, *Entr'aide juridico-philologue* (Extrait des *Bulletins de la classe des Lettres. Académie Royale de Belgique*. 1924).

3^o Quant aux *contrats* qui sont obligatoires (autrement — *pacta*), ils sont *de jure* unilatéraux comme *deux promesses solennelles*. *De facto*, par leur réalisation, elles sont bilatérales (synallagmatiques, mutuelles). De *jure* la synallagma n'existe nullement dans les contrats; c'est la jurisprudence plus récente qui l'a créée. On cherche jusqu' à présent les origines des contrats consensuels, puisque le consensus pur n'explique pas l'origine de *l'obligation* (comp. *pacta*). Mais le consensus contractuel par son genre de *contrats* n'était pas le consensus pur. A ce point de vue, malgré la forme libre (comp. *stipulationes* en forme ferme de la question et de la réponse)¹⁰⁰, *l'emptio-vendition* n'est que deux obligations: *l'emptio*, comme *promesse de l'acheteur de payer* et la *venditio* comme *promesse du vendeur d'aliéner sa chose en possession* (in bonis esse, licet habere). C'est à cause de cela qu'on admettait plus tard que ni le vendeur, ni l'acheteur n'était obligé de remplir son devoir avant que l'autre contractant remplisse le sien le premier. Cette admission présume que les promesses sont *conditionnelles*, et c'est pour cela que chaque côté a le droit d'exiger étant près de remplir son devoir (clausula de crédit change cette règle). Les contrats *locatio-conductio et societas* ont le même caractère.

Le contrat de la *societas* n'est que les promesses unilatérales des *socii*. Le *consortium entre alii* (ad exemplum *fratrum* quorum, PS 1, B, 34), comme contrat de *societas*, sont les promesses des *alii* devant le prêteur (apud praetorem). Cette forme solennelle est compréhensible, car la *res communis des privati* (singuli) change la situation juridique des contractants. Le *mandatum* est le contrat unilatéral, où le mandataire, selon son status, est la personne de bonne foi.

4^o Les contrats réels sont, par leur forme, unilatéraux.

On cherche les origines de leur élément formel essentiel: *re obligatur*. Mais la promesse de *l'accipiens* exige dans ce cas *l'objet livré* qui doit être restitué par le promettant. Tout d'abord cette promesse avait lieu seulement à propos *du mutuum*¹⁰¹. Elle était tout à fait différente de la promesse du *nexus*. Le status du dernier est servile, tandis que le status de l'emprunteur reste

¹⁰⁰ *Stipulus*: ferme (v. P. Collinet et A. Giffard, Précis de droit romain Paris 1929, t. II p. 14).

¹⁰¹ Voir *Ed. Cuq*, Manuel, 427, n. 1.

libre. L'objet du *mutuum* est les *res nec mancipi* de la nature commerciale¹⁰², c'est-à-dire toujours la *propriété* (v. ci-dessous). A cette cause, le transfert de la *propriété* de la chose prêtée est la condition nécessaire du *mutuum*. Si le prêteur n'est pas propriétaire, le *mutuum* ne peut se former¹⁰³. Peu à peu la *promesse* à propos de l'objet livré tombe en désuétude. Mais la tradition de l'objet avec le but du *mutuum* témoigne le caractère formel contractuel. Il y a des exemples de cette évolution, par ex. la „*cautio*“ qui exprimait plus tard la stipulation bien qu'elle n'eût pas lieu. Dans ce cas on pouvait dire: *cautione obligatur*, de même que *re obligatur*.

A ce point de départ, les origines des contrats consensuels deviennent claires.

A savoir, le *consensus* était jadis sous la forme de deux *promesses* solennelles, puis, avec le temps, grâce à l'évolution juridique les formes de deux promesses perdent leur caractère solennel. Cependant le caractère contractuel, formel, reste quand même exprimé par le *but* des promesses et leurs noms: *emptio*, *venditio*, *locatio*, *conductio* etc. Dans tous ces cas la convention, jadis sous la forme solennelle comme *contractus*, diffère essentiellement de la convention sous la forme simple du *pactum*. La cité théocratique comme *droit divin* se développe toujours sous des formes solennelles et en particulier sous forme d'obligations. L'effet juridique, *l'action* est la conséquence essentielle de l'obligation et de la libération (*solutio*).

Donc, le *pactum* n'est pas obligatoire puisqu'il est dépourvu des éléments théocratiques, tandis que le *consensus* les garde dans ses survivances. Pour cela il ne suffit pas de connaître que certaine obligation avait jadis ses origines théocratiques. On doit connaître encore le principe du *symbolisme ancien*. Sous ce rapport tout d'abord il s'agit de *geste* ou de *l'action* sacrée comme *actus* (*directus et contrarius*), puis le geste (cérémonie) est remplacé par le *mot déterminé* qui témoigne l'action sacrée, enfin c'est assez qu'il existe le *but initial* (*causa*). La plupart des contrats romains sont connus dans le dernier degré du symbolisme ancien.

¹⁰² Les choses qui se pèsent, se comptent ou se mesurent sont les *res nec mancipi*.

¹⁰³ *Paul.* h. t. 2, 4.

Très souvent la cause est exprimée encore par le nom des contrats: *mutuum*, *emptio* etc...

Bref, on voit que les *obligations* romaines supposaient jadis le *status* théocratique *de l'obligatus*.

5^o A ce point de vue *l'obligatus* (qui promet ses actions, *expressis verbis* ou non) n'est pas seulement le débiteur dans le sens du droit contemporain.

Chez les Romains — Quirites ainsi que chez d'autres peuples anciens, le *mot simple pur n'oblige nullement*. Le seigneur peut tenir son mot simple ou non; il est le seigneur ou le maître proprement dit de ses mots et non leur servus. Mais la *parole* (la promesse) du seigneur ou du membre de la cité quiritaire, cultique comme donnée au nom de ses dieux, est *obligatoire*. Dans ce cas il s'agit évidemment de *l'obligation* donnée devant les dieux. A ce point de vue le contrat est la *convention sacrée* (*contractus*), car il existe l'autre côté — le dieu qui est le *contractant*. Comme créancier il a le droit divin d'exiger *l'actus contrarius* pour que *l'obligatus* soit libre. L'accomplissement réel n'est pas suffisant pour libérer *l'obligatus*.

CHAPITRE IV.

Auctoritas de procès verbal et terminologie.

§ 13. Actions et auctoritas.

1^o Il est bien connu que chez les Romains l'action était le fondement du droit, ce qui contredit les conceptions contemporaines. D'où vient-elle cette contradiction tellement importante?

Nous avons vu que la *promesse obligatoire est l'acte* et l'action à la fois, puisque sa conséquence est la *condamnation immédiate*. Pour obtenir *le status* de la liberté, être libre de la condamnation, il ne suffit pas de remplir la promesse, mais il faut faire *l'actus contrarius*, dont la forme solennelle est la même que celle de *l'actus directus*¹⁰⁴ (acte de libération de la condamnation).

Ainsi il faut distinguer deux actes: l'acte de l'obligation et de la condamnation à la fois (statut du condamné ou de l'obligé)

¹⁰⁴ Par ex., la *solutio per aes et libram* (V. Collinet et A. Giffard, Précis de droit romain. Paris 1929, p. 198).

et l'acte de la libération ou de la solution formelle. Si le second acte n'est pas rempli, l'action de condamnation continue à exister.

Il s'ensuit que *l'action* au sens large ne signifie que le droit d'agir (*agere*) ou le droit de l'activité juridique, dont la source est l'auctoritas de la société quiritaire ou celle des particuliers.

A ce point de vue cette activité suppose le *statut de l'auctoritas* ou la capacité (*caput*) publique ou particulière. Or, *l'action au sens large* est la notion de l'activité juridique, dont le contenu doit être fixé chaque fois.

C'est pour cela, évidemment, que l'analyse de cette notion est très intéressante et très importante.

Tout d'abord il faut constater que: 1^o *l'action* comme capacité des particuliers est leur droit d'agir pour utiliser le statut des Quirites, par ex. occuper les terres (le possessoire), obtenir le *sors* etc., 2^o de disposer de ses biens, 3^o de les retourner, 4^o de changer son statut personnel (*capitis deminutio* etc.), 5^o de donner à ses actions *la forme* qui rend ces actions obligatoires pour l'actor et de se délivrer.

Puis *l'action* est le droit d'agir en rapport avec *d'autres personnes*: 1^o des membres de sa famille et 2^o de ses camarades (Quirites), *cives*. Il est évident que dans ce dernier cas ce droit suppose que certaine personne est obligée d'obéir à une autre. Mais pour acquérir cette obéissance, il est nécessaire que l'obéissant donne à son maître *l'autorisation*. Pour cela il faut créer *l'acte* obligatoire par sa promesse solennelle. Cette obéissance peut être *corporelle* (*persona*) où son *objet est la res*. Cet acte formel de l'autorisation (*auctoritas particulière*) contient la sanction absolue (perte de la liberté, par ex. par *nexum*, *mancipation* etc.) ou relative si l'obéissant ne remplit pas son devoir d'obéissant, *stipulation* etc.). Bien que le *civis* soit condamné absolument ou conditionnellement, il perd, sous certain rapport, son *auctoritas* (il s'agit de *statut servile*). Comme condamné, l'obéissant ne peut pas se défendre. Pour cela il est nécessaire d'avoir un *médiateur* qui pourrait le défendre comme son protecteur (*vindex*).

Enfin, avec l'évolution de la personnalité du condamné, le système du pouvoir privé est remplacé par le système du pouvoir public; dans ce cas il s'agit du *droit d'agir en justice*: a) *l'approbation* de l'action par le préteur (*in iure*), b) le jugement (*in iudi-*

cio). Donc, la *condamnation actuelle* devient la condamnation de procès-verbal.

Les racines de cette procédure sont déjà préparées par la procédure des égaux. Si un camarade cherche son droit de son camarade, il s'adresse à son chef et si ce dernier approuve sa prétention (*in iure*) il lui permet de s'adresser à tous les camarades en *formulant sa prétention* (la formule — rogatio). Dans ce cas il s'agit de *judicium*.

Avec le temps le jugement par tous les camarades est remplacé par *les organes spéciaux*, encore plus tard par *les juges* qui ont été *indiqués* par le chef (le préteur), puisque chez les Romains existait le principe: *pars pro toto*. En réalité le *iudicium* était organisé par des *voisins* comme hommes qui pouvaient bien connaître les circonstances du fait. Le préteur désignait le *judex* ou *l'arbiter* qui pouvait s'adresser aux autres cives comme ses aides.

Donc, il est clair que 1^o la procédure *in iure* et *in iudicio* est l'organisation des égaux (des Quirites), que 2^o cette procédure s'est étendue plus tard jusqu'aux personnes condamnées par leur acte formel et que 3^o cette procédure comme très commode a été pratiquée dans les affaires administratives après que *ces affaires* ont été données par la possession (les biens) des particuliers ou par leur propriété.

Naturellement, l'activité processuale du chef qui suppose les égaux, n'a pas lieu là où existe *l'imperium* (l'obéissance absolue publique, par ex. à la guerre, dictature, royaume)¹⁰⁵. Ainsi *l'ordre des égaux est de même l'ordre* de l'organisation judiciaire *in iure* et *in iudicio* (*Quirites*, puis républicains — cives). Cette organisation des égaux suppose leur liberté d'être condamnés par leurs actes formels et par le jugement de leurs camarades, vérifié tout d'abord (*in iure*) par leur chef et formulé par lui.

2^o A une époque un peu plus récente nous avons à Rome deux genres d'actions: *legis actiones* et les *actiones administratives, prétoriennes surtout*.

Legis actiones sont toujours formelles. Le préteur pouvait les élargir un peu, interpréter, mais, il a été lié par les formes des *legis actiones*. Son activité ne devient plus libre que quand on organisa à Rome le procès-verbal formulaire.

¹⁰⁵ *Cic.* De rep. 5, 2 (cf. *Denys* II, 14, 29): aucun particulier n'était juge ni arbitre; tous les débats se terminaient devant le tribunal de roi.

Grâce à la découverte des fragments des institutes de *Gaius*, nous avons maintenant la chance heureuse d'analyser deux legis actiones qui n'étaient pas claires jusqu'à nos jours.

A. *La première* est la *legis actio per iudicis postulationem*.

Qui agebat sic dicebat: „ex sponsione te mihi X milia sestertiorum dare oportere aio, id postulo: aies an negas.“ Adversarius dicebat non oportere. Actor dicebat: „quando tu negas, te, praetor, iudicem sive arbitrum postulo uti des (t).“ Itaque, explique *Gaius*, in eo genere actionis *sine poena* quisque negabat; item de hereditate dividenda inter coheredes eadem lex per iudicis postulationem agi iussit, idem lex *Licinia* si de aliqua re communi dividenda ageretur. Itaque, nominata *causa* ex qua agebatur statim arbiter petebatur (PSI I 184 etc.).

Cette *legis actio* est créée, continue *Gaius*, *ad exemplum de legis actio ex stipulatione*: per iudicis postulationem agebatur si qua de re ut ita ageretur lex iussisset, sicuti lex XII tabularum de eo quod ex stipulatione petitur (PSI I 178 et suiv.). L'amélioration du statut de l'obligé est ici évidente: in eo genere actionis *sine poena quisque negabat*.

Donc la défense de la liberté des Quirites est plus légère; ils peuvent se nier d'être *obligati*, condamnés sans risquer de payer *la poena*.

Mais la liaison étroite avec cette *legis actio* et l'*actio ex stipulatione* est restée: *nominata causa* ex qua agebatur. Ce n'est pas la formule abstraite: *postulo*; chaque fois il faut indiquer la cause légitime de l'obligation ainsi que *ex stipulatione*. Les buts de ce procès verbal sont deux postulationes:

a. L'actor veut constater si son adversaire est obligatus, condamné ou non. Si sa réponse est affirmative, le but du procès in iure est atteint. L'actor fait constater son action devant le préteur.

b. Si son adversaire donne une réponse négative (*nego*), alors nous avons la *legis actio per postulationem* suivante: l'actor exige (*postulo*) que le préteur lui donne le juge ou l'arbitre. Le préteur, suivant les circonstances (la cause) peut donner le juge ou non.

Donc la volonté (*auctoritas*) du chef-préteur est *la garantie évidente de la liberté du civis (adversaire)*. C'est pour cela que, pour faire sa *postulatio* plus solide, l'actor indique *la cause* de l'obligation.

Une question se soulève: pourquoi donc l'actor procède-t-il devant le prêteur.

La réponse est la suivante: la stipulation comme cause donne l'action ex stipulatione. La stipulation est fondée sur la promesse formelle (institut théocratique). Mais il y a d'autres causes. Et *Gaius* dit: *lex iussissit, sicuti lex XII tabularum de eo quod ex stipulatione petitur. Gaius* n'indique pas ici l'auteur de la loi qui organise la legis actio per postulationem, comme il a fait à propos de la loi *Licinia*¹⁰⁶. Donc, la notion de legis actio suppose la loi générale (XII tables) ou la spéciale comme garantie de la liberté et de l'honneur du seigneur. L'expression: *sicuti lex XII tabularum de eo quod ex stipulatione* nous montre qu'il y a en effet d'autres causes, sauf des stipulations qui doivent être défendues par la loi. Une de ces causes est indiquée par *Gaius*: *item, dit-il, de hereditate diuidenda inter coheredes eadem lex per iudicis postulationem agi iussit*. D'après cet exemple la loi *Licinia* créa encore la legis actio si de aliqua re communi dividenda ageretur.

B. Quant à la legis actio per conditionem (texte nouveau de *Gaius*) la forme processuale-verbale est la suivante:

Per conditionem ita agebatur: „aio te mihi sestertiorum X milia dare oportere: id postulo: aies aut negas.“ Adversarius dicebat non oportere. Actor dicebat: „quando tu negas, in diem tricensimum tibi iudicis capiendi causa condico¹⁰⁷.“ Deinde die tricensimo ad iudicem capiendum praesto esse debebant (PSI 1182, K., 199 et suiv.).

Le trait caractéristique de cette action est le suivant: l'actor n'indique pas la cause de son legis actio.

La question se soulève: pourquoi donc? La réponse: parce qu'il n'existe pas la cause formelle, mais seulement la cause matérielle (enrichissement contre bonne foi etc.); il s'agit du devoir des honnêtes gens (boni patres familias). Donc, on voit que la notion de l'enrichissement male fide (conditiones) comme objet

¹⁰⁶ A propos de l'exceptio legis Cinciae v. *J. Duquesne*, *Donatio* etc. p. I; *A. Michon*, Une interprétation de Fr. Vat., § 283 (N. R. H. 1912) p. 546.

¹⁰⁷ Dans ce cas il s'agit de la conditio de procès-verbal comme convention. Il est croyable que les conditiones avaient au commencement la base conventionnelle. A propos du problème historique de la nature et du domaine de la conditio v. *Koschembar-Lyskowski*, Die conditio als Bereicherungsklage, Weimar 1904—1907. (*L. Michon*, L'histoire de la conditio incerti, N. R. H., extrait).

de procès-verbal est créée à côté du formalisme du droit quiritaire. Et encore celui qui bona fide (non seulement de jure) obtient ce qui ne lui appartient pas, s'oblige à le restituer à celui qui a payé, par ex., par erreur (*condictio indebiti*). En général, sive ab initio *sine causa promissum est, sive fuit causa promittendi* quae finita est... dicendum est *condictioni locum fore* (Ulp. D. XII, 7, 1, 2)¹⁰⁸.

3^o On voit encore que l'action est toujours le fondement du droit: sans l'action le droit n'existe pas. A ce point de vue il est clair que l'organisation des égaux et son formalisme sacré sont les causes principales de la maxime que *sans l'action (acte) du particulier l'action processuale comme fondement du droit* n'existe pas.

4^o Nous avons vu que l'action (l'acte) obligatoire du particulier suppose son auctoritas (capacité) contractuelle ou délictueuse. Analysons plus profondément les *délits* du droit quiritaire.

On distingue deux sortes de délits: publics et privés. Les uns et les autres sont des actions (actes) illicites. La cité des égaux exige que chacun de ses membres soit non seulement libre et enregistré dans une des curies, mais encore homme d'honneur, de bonne foi par rapport à ses camarades.

Plus tard la cité populaire (la postérité des Quirites urbains) exige que son membre (d'une des curies rustiques) soit de même *bonus pater familias*. Ses actions (actes) qui sont contre la bonne foi des camarades doivent être punies par le juge des camarades, si leur chef approuve (in iure) et donne sa sanction (rogatio).

A ce point de vue il est clair que l'action contractuelle (la promesse formelle) qui n'est pas remplie est *délictueuse*.

Le délit de ce genre est évident et jadis il ne fallait pas s'adresser au chef de la cité; la punition immédiate sans le procès verbal (in iure et in iudicio) aura lieu par les forces du contractant. Tout d'abord cette punition n'est pas *l'action (acte) de son gré*. Il est obligé comme camarade (curiale) de punir le délinquant, puisque le crime contre les dieux cultiques est un malheur pour tous les camarades¹⁰⁹.

¹⁰⁸ A propos de la contraversion bien connue voir *Ed. Cuq.* l. c. p. 545, 7.

¹⁰⁹ Comp. l'institut de *in sacra partes*, dont le sens théocratique, je crois, était de faire *remplir l'office sacré* par tous les contractants. Peut être que cette opération était faite sur le corps mort du délinquant comme victime (homo sacer).

Plus tard *cet office* du contractant est affaibli et anéanti. Mais dans le droit public cet office a été conservé: tout citoyen a le droit et le *devoir* de se porter accusateur¹¹⁰ (*actio popularis*). Nous avons dit que la violation de la promesse est le délit. Mais de plus, chaque action (acte) contre *l'honneur et la bonne foi était jadis le délit*. Enfin, chaque action (acte) qui ne s'accorde pas avec la bonne foi *contredit la société* des égaux avec son principe si célèbre d'*aequitas*. En effet *le droit romain* peut être caractérisé non seulement par le formalisme cultique (la cité théocratique), mais encore par *bona fides* par rapport à ses camarades et par leur *égalité — aequitas* (la cité des guerriers égaux, des seigneurs).

Donc, la *bona fides* et *l'aequitas* n'étaient pas seulement le droit prétorien ou celui du chef *subjectif*, mais toujours *objectif*.

Le préteur comme chef de la cité des égaux avait le droit d'observer que les camarades étaient *boni* et *aequi*¹¹¹. C'est à cause de cela qu'on cherche en vain les fondements du pouvoir de préteur dans la *vox viva populi* (approbation tacite). Le préteur comme chef a été obligé de soutenir l'honneur (bonne foi) et l'égalité (*aequitas*) pour le bonheur de la cité. Naturellement il ne travaillait pas seul. *La jurisprudence (jus civile) et la justice* s'accompagnaient l'une l'autre¹¹². Ce petit aperçu du pouvoir et devoir du chef de la cité — préteur, nous explique bien, je crois, les actions différentes qui ont été créées par le préteur.

5^o Les actions prétoriennes sont surtout les *actions de bonne foi*, et *in bonum et aequum*¹¹³.

Le formalisme quiritaire exclut la condamnation indéterminée. Mais le préteur peut fixer lui-même ou donner le pouvoir de la fixation de la punition au juge (*quantum interest* ou *interfuit ex fide bona* ou *ex bono et aequo*). De plus, comme chef il peut faire, dans certains cas, la condamnation qui est fixée à un multiple (double, triple, quadruple) de la valeur vénale de la chose.

¹¹⁰ Voir *Ed. Cuq*, Manuel, 554. n. 8. *Inst.* IV, 18, 1.

¹¹¹ *Comp. jus est ars boni et aequi* (D., I, 1, 1 pr.), *justitia est constans ac perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi* (D., XVI, 3, 31, 1). *Aequus (aequitas) — aequae partes, portiones* (D., XVII, 2, 6, 29 pr. etc.).

¹¹² *Comp. V. Arrangio-Ruiz*, La casidetta tipicita delle sevità e poteri della giurisprudenza romana (estratto dall' *foro Italiano*, vol. LIX, Fasc. XI).

¹¹³ Voir *Ed. Cuq*, Manuel, p. 857, note 4.

Pour affaiblir le formalisme ancien il ordonnait au juge de regarder comme *existant ce qui n'existe pas en réalité* (par ex, usucapion accomplie, Actio in rem Publiciana etc.).

Bref, les actions prétoriennes nous témoignent *que la justice romaine* travaillait beaucoup pour concorder les circonstances nouvelles de la vie avec les formes du droit quiritaire; ce travail énorme était en effet un art, mais les principes de cet art étaient *bonum et aequum*, c'était justement *l'ars boni et aequi*¹¹⁴.

§ 14. Caractère du droit romain et justice.

1^o Les origines du droit romain comme quiritaire sont théocratiques, par conséquent, *formalistiques (jus strictum)*.

Les lois de la cité quiritaire n'étaient pas exclusivement laïques, mais encore théocratiques. La forme avant tout. Le formalisme qui s'accorde bien avec le temps de son origine devient peu à peu nuisible; c'est une circonstance difficile pour normer la vie nouvelle de la cité. Alors il faut choisir une des voies: quitter le formalisme ou le garder en l'interprétant aussi largement que possible. Nous trouvons toujours l'interprétation large là où existait la cité théocratique. Les premiers interprètes du droit romain étaient les pontifs (*la jurisprudence pontificale*). Cette jurisprudence existait presque tout le temps de la république; c'est plus tard que sont venus les interprètes laïques (*la jurisprudence laïque*). L'époque classique est surtout le temps de la puissance de la jurisprudence romaine. Cette interprétation théocratique et laïque portait, chez les Romains: le nom de: *jus civile* ce qui signifiait le travail juridique des interprètes, pour bien concorder les droits des *citoyens* avec ceux des *Quirites*.

2^o Mais la cité quiritaire *était* seulement cultique, théocratique. Comme nous l'avons expliqué, elle a été organisée comme société fraternelle des seigneurs.

Les principes de cette organisation sont: *liberté, égalité et fraternité*. Ces principes ont été exprimés par *l'honneur* (pleine liberté), *l'aequitas* (égalité) et *le bonum* (fraternité).

La jurisprudence comme source autocratique (pas l'interprétation, *vetum jus civile*) du droit romain créa *le droit nouveau (no-*

¹¹⁴ Voir encore *Félix Senn*, De la justice et du droit. Paris 1927.

vum jus civile). *Justitia est habitus animi, communi utilitate conservata, suam cuique tribuens dignitatem.*

Ici on voit le principe de l'honneur de la cité des égaux (*dignitas*) et le principe de l'utilitas. *Justitia est constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuens.* Dans cette définition sont exprimés trois traits caractéristiques:

a. „*suum jus*“ (*sa droiture*) comme droit autocratique des égaux.

b. *tribuens* (tribuere) ce qui indique le principe de la cité des égaux — *diviser* ce qui appartient à la cité *viritim*, in singulos, aequaliter si on voulait faire la division (rendre à chacun sa part, son sors matériel et intellectuel, juridique).

c. *Justitia est la voluntas*, puisque la source de la *distribution* est la *voluntas autocratique (auctoritas)*¹¹⁵ de tous Quirites (leurs lois), la *voluntas des interprètes* (jus civile vetum et novum) et la *voluntas des chefs* (magistrats, jus pretorien, édicale surtout).

Cette source du droit nous montre bien que le droit romain était *subjectif*, il a été par son origine le droit *des actions (actes)* de la cité et de ses membres. Le mot *ius* ne signifie dans ce cas que la *voluntas, auctoritas de la cité* (jus Quiritium ou jus publicum) et *des particuliers* (jus Quiritium, jus des singulorum, des seigneurs — frères égaux).

L'*auctoritas* qui appartenait jadis exclusivement à la cité quiritaire a été *distribuée* entre les membres; et les régulateurs de cette distribution étaient les magistrats (les organes administratifs et exécutifs)¹¹⁶. On créa encore les organes spéciaux pour cette distribution.

Le droit romain restait toujours *dans l'évolution* de distribuer suivant les principes de liberté, égalité et équité par la justice surtout. Le singulier avait *suum ius* comme *sa sors: iustitia est constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi.*

Cette caractéristique du droit romain ne peut pas être amoindrie par les réflexions que les définitions précédentes sont empruntées aux Grecs. Ces derniers pratiquaient en particulier l'organi-

¹¹⁵ Voir l'étymologie de *ius* F. Senn, De la justice et du droit. Paris 1927, p. 25, note 1.

¹¹⁶ *Jus autem proportionem constat. Appellanteque mathematici talem proportionem geometricana* (voir chez Senn, l. c. p. 30).

sation de *polis* qui était l'analogie de *l'urbs* romain. Au contraire, ce sont les *Grecs* qui *déterminaient la jus* le plus parfaitement.

3^o La justice est le *logos* (ratio) dans le sens du droit divin, théocratique, car le Logos¹¹⁷, la Parole signifie *le chef céleste* qui donne la vie et l'ordre à tout. La justice est *dynamis* (facultas), car dans la cité théocratique, la source du droit est toujours *le pouvoir du dieu*, qui est puissant.

La justice est la *proairesis* (voluntas), car la genesis *des actions* (actes) qui produisent le droit est la volonté de Dieu.

Il faut connaître ces trois éléments du droit divin pour organiser une vie heureuse sur la terre. D'où vient que la justice est la *science*, mais cette science est très difficile et c'est à cause de cela que cette science est un art à la fois (*ἐπιστήμη καὶ τέχνη*)¹¹⁸. Le droit divin est constant et éternel (conservatisme du droit): *iusticia est constans et perpetua* voluntas. La justice constate l'ordre divin par les notes; elle est la *notitia* aequi et boni, dit *Ulpian*. La justice est le devoir qui suppose ses offices (officia *iustitiae*); la *prudencia sine iustitia nihil valeat ad faciendam fidem*¹¹⁹.

Bref, la *Justitia* comme science suppose *le jus* (voluntas, auctoritas) qui *semper est quaesitum aequabile; neque enim aliter esset jus*¹²⁰, ce qui s'accorde bien avec le droit romain comme société ou cité des égaux.

§ 15. Certains termes qui caractérisent le droit romain dans ses fondements et son évolution.

Peut être, est-il utile de donner ici un peu de terminologie romaine pour rendre plus visibles nos idées ou les conceptions du droit romain.

1^o *Jus* (ious, étymologie discutable) désigne, par ces notions: voluntas ou auctoritas:

I *des dieux*, surtout sidériques (*Jus divinum*);

¹¹⁷ *Logos* = l'étoile zodiacale du calendrier ancien et le dieu — chef cultique à la fois.

¹¹⁸ Voir les sources chez *F. Senn*, l. c. p. 11.

¹¹⁹ *Ibidem*, l. c. p. 16.

¹²⁰ *Cicéron*, *De officiis* 2, 12, 42 (v. *Senn*, l. c. p. 31.).

II a) *des Quirites* comme société des égaux, des seigneurs-confrères *urbains* (le plus ancien droit humain, *jus Quiritium*),

b) du peuple ou des Quirites rustiques (*pagani*, postérité des Quirites urbains—*montani*, *jus Quiritium* moins ancien, populaire);

III *des magistrats (jus utilitatis)*, des possessions et de *possessio* surtout, comme *droit administratif*, surtout prétorien suivant les principes de la cité des égaux: a) de la dignité, b) de conscience (*bona fides*), c) de l'égalité et d) de l'équité);

IV *de la jurisprudence* (*jus utilitatis* etc. comme interprétation du droit divin et humain *jus Quiritium* et *jus honorarium* — des magistrats (*jus vetum* et *jus novum*).

2^o *Proprietas* (pro + *privitas*) présume „*prietas*“ (*privitas*). Cette terminologie est artificielle. La terminologie quiritaire est: *res priva* (ou *privata*) ce qui désigne que la chose *est ôtée à l'ennemi; dépouillée*. En ce sens *privus* désigne encore: particulier, propre, isolé (*Lucr. Liv.*) et *privatio* — absence (d'une chose, *Cic. Fin.* 2, 28; *Gell; Aug.*), *privantia* — privation, absence (*Cass. Ps.* 93, 20; *Boet.*) de la chose chez celui à qui elle était ôtée. D'où vient que la privation est le mode *originnaire* de l'acquisition de la chose de l'ennemi par son enlèvement *manu bellica*. Il y a deux *genres* de la *res privata*:

a) *Ex jure gentium res priva* (*privata*) ou „*privitas*“ appartient aux Quirites comme commune ou au *Populus Quiritium*. *Ex jure proprio Romanorum* elle est *res communis* (quiritaire) ou *res publica* (populaire).

b) *Ex jure gentium* et *ex jure proprio Romanorum* (*ex jure Quiritium*) elle appartient encore aux guerriers (*singuli*). Dans ce sens „*privitas*“ n'est pas commune, mais *particulière*. Mais si la chose ôtée (*privata ex jure gentium*) était commune et cédée aux membres de la commune, elle n'est *privata* que *ex jure Quiritium* (pas *ex jure gentium*). Mais pour qu'elle soit privée il faut que le particulier mette *sa main* ou sa *haste, festuca, vindicta* sur elle; dans le cas contraire elle n'est que *pro + priva* ou *par + privata* (*pro + priété*).

c) La privation suppose le mode d'acquisition originnaire, d'où vient que *l'auctoritas est absolue*. Mais si *l'auctoritas* (*manus, potestas*) est dérivée (*ex jure Quiritium*), c'est-à-dire bornée par quelques conditions (*viagère, héréditaire* etc.), alors il ne s'agit que de la *propriété* dérivative.

3^o *Possessiones* — terres communes ou publiques qui se trouvent à l'usage (*utilitas*) des particuliers. Ce droit *utendi fruendi* (le possessoire) appartient aux membres de la cité quiritaire ou populaire (rustique). On acquiert ce droit par l'occupation des terres publiques (communes) libres. Ce droit des Quirites (plus tard de leur postérité — peuple) est viagère; elles ne peuvent pas être héréditaires autrement que par l'occupation des membres de la famille du défunt ce qui est présumé par les coutumes. L'idée principale de *bonorum possessio* est celle de régler cet „héritage *factice*“ par la force administrative (préteur). *Possessiones* — la *vieille forme* de la possession quiritaire. Elle a été complétée par la *possession en forme nouvelle* comme *factice* (*adprehensio + animus rem sibi habendi*).

4^o *Hereditas* — héritage des terres (*sortes* héréditaires, *heredia*) et d'inventaire (*familia*) comme base du droit des héritiers (= *sui heredes*). A cause du développement du droit héréditaire on créait l'institut des *heredis loco* ou encore des occupants de la *hereditas jacens pro herede*. A ce point de vue il faut distinguer: *heredes* et „*proheredes*“ ou *hereditas* et „*prohereditas*“, de même qu'il faut distinguer „*privitas* (priété)“ et „*proprivitas*“ (propriété). *Hereditas* suppose la succession personnelle *cum re*, tandis que *bonorum possessio* ne suppose que *l'utilitas*. On créa plus tard l'institut des héritiers fictifs (*bonorum possesseurs cum re*).

5^o *Habere* — verbe qui désigne auparavant avoir utilité (*utilitas*, utiliser) ou *bona*. A ce point de vue il faut distinguer: *dominium* bonitaire et *dominium* quiritaire. Le régime bonitaire est administratif par son origine; le régime quiritaire est constitutionnel, organique.

6^o *Dominium* voir *habere*.

7^o *Obligatio* est la promesse solennelle unilatérale ou la *parole*; par conséquent il faut distinguer: *parole* (promesse solennelle, contrat) et *mot* (*pactum*).

8^o *Traditio* — *successio inter vivos*: a) *constitutive* (in *bonis esse*) et b) *exécutive*.

9^o *Mancipatio* — *manu capere* (mode de l'acquisition *quiritaire*) *Comp. usu capere* (*usucapion*), par *utilitas* (mode d'acquisition supplémentaire *quiritaire*).

10^o *Manus* — main de guerrier — Quirite, le symbole de l'*auctoritas* originaire ou dérivative (par exception). *Vindicta*, *hasta*, *festuca* — la main *armée*.

11° *Corpus* — corporation, ordre, confrérie. *Corporaliter* — selon le droit de *Corpus* ce qu'il faut distinguer de „*corporaliter*“ dans le sens de l'acte factice (adprehensio). De même: *res corporales* désignent: res de *Corpus* et res physiques.

12° *Curia* — maison commune, curiale, une des XXX confréries quiritaires, une des XXX places (loca) cultique, une des XXX habitations des Quirites, un des XXX arrondissements agraires (rustiques). *Curio*: chef — camarade de curie; *Curio Maximus* — le plus grand chef de la *Curia maxima*, comme notion des XXX curies unifiées par les *comices* curiates. Etymologiquement, le mot: *curia* est lié probablement avec le *feu*, foyer, étoile, coeur, amour fraternel par le feu, ou foyer (*XXX sacraria — loca*).

13° *Milites* — l'organisation militaire, *populaire* qui existait à côté de l'organisation pure quiritaire. Son chef était jadis probablement le *roi* (rex), puis *deux consuls* au lieu du roi qui restait comme rex sacrificulus ou rex sacrorum (rustique).

14° *Colonia* (civile ou quiritaire) — est une petite copie de l'organisation quiritaire, la fille de sa mère — métropole. Elle représente 300 viri, Quirites, envoyés par 30 curies (10 viri dans chaque curie). Cette petite organisation quiritaire ou civile des 300 viri — colons imite le nombre des 300 *equites*, 300 sénateurs. Le nombre 300 est celui du calendrier *sidérique* rond qui est mobile en sa comparaison avec le calendrier solaire ou lunaire synodique. C'est pour cela que le système initial du compte des Quirites était *décimal* (10 doigts et leurs XXX articulations). Le système du compte, *duodécimal* est le populaire, l'agriculteur, le rustique, le républicain.

15° *Calendrier* — jus divinum, voir encore *colonia* et chronologie.

16° *Chronologie* quiritaire est basée sur le compte décimal des XXX jours (mois) ou des 300 jours. La chronologie *populaire* est basée sur le compte des XXX jours multipliés par 12 mois (s. duodécimal) ou par 360 jours. D'où vient que 300 jours \times 300 ans sidériques = 90.000 jours: 360 = 250 ans solaires ronds. On calculait plus tard la période des 300 ans sidériques comme synodiques (29,5 pour un mois). Grâce à cette chronologie il y a quelques différences. De même dans un temps plus récent on admet l'an décimal de 304—305 jours (v. tab. X).

Tab. X.

1 période	$300^{900} = 250^{360}$	$= 254 - 255^{354} = 246 - 247^{365,25}$
•	$300^{295} = 250^{354}$	$= 245 - 246^{360} = 242 - 243^{365,25}$
•	$300^{304} = 257 - 258^{354}$	$= 253 - 254^{360} = 250^{365,25}$
3 périodes	$900^{900} = 750^{360}$	$= 762 - 764^{354} = 738 - 739^{365,25}$
•	$900^{295} = 750^{354}$	$= 735 - 736^{360} = 728 - 729^{365,25}$
•	$900^{304} = 771 - 774^{354}$	$= 759 - 760^{360} = 750^{365,25}$

On voit par cette table les divergences bien connues de la chronologie romaine à propos du temps: 1^o de la fondation de Rome av. J. Chr.¹²¹ et 2^o de la fondation de la République entre 239—250—258 ans après la fondation de Rome¹²².

17^o *Familia* proprement dite désigne les famuli = servi et les enfants, de même l'inventaire *vif*. *Familia* en sa signification des personnes est créée à cause du développement de la personnalité des *alieni juris*.

18^o *Patria potestas* — le pouvoir de dominus, herus et *non* de père comme parent. La parallèle est la *potestas* des Quirites et en particulier des magistrats.

§ 16. A propos des origines du droit quiritaire.

1^o D'où vient l'ordre quiritaire, ou ses sources historiques? La question est très importante, de grande signification. Tout d'abord il faut constater que l'ancienneté connaît cet ordre. Presque tous les peuples pratiquaient le *totémisme*, — la fraternité ou les confréries de l'origine divine, cultique. Nous le trouvons en Amérique, Afrique, Asie, Inde etc. Les Curètes de Crète surtout se rapprochent des Quirites.

A savoir, selon *Diodore* (V, 66), les Curètes étaient des habitants des forêts et des *montagnes*, donc ils étaient *montani*, de même les Quirities étaient *montagni*. Ils étaient les éleveurs des troupeaux, de même — les Quirites. Ils étaient les fondateurs de la vie commune et d'une société réglée, ce qui est la même chose par rapport à la vie commune des curies, de la cité quiritaire réglée. Ils offraient des animaux en sacrifice, de même — les

¹²¹ Selon *Varron* la 754 année, selon *Cincius Alimentus* la 729 année, selon *Syncellus* la 760/1 année, selon *Polyb.* la 751 année etc. Comp. *P. Collinet* et *A. Giffard*, Précis de d. r. I p. 12.

¹²² Voir chez moi, Chronologie et historiographie de Rome (1926 Riga).

Quirites; ils pratiquaient les jeux religieux des guerriers, les lustres (les jeux Olympiques), de même — les Quirites. Pour *Homère* les Curètes sont un ancien peuple de l'Étolie, pour *Strabon* (X, 2, 1) ils habitaient parmi les peuples acarnaniens: d'après une inscription qui se lisait à Elis, ils auraient été les habitants primitifs de l'Italie et auraient émigré en Acarnanie (X, 3, 4).

La célébration des fêtes des dieux (X, 3, 9) caractérise le culte des Curètes, de même — des Quirites. On les identifiait avec les Cabires, les *Dactyles Idéens* et les Telchines, on les confondait avec les Corybantes, bien que, selon *Pausanias*, ils fussent de race différente (VIII, 37, 6). Selon nos modernes mythologues (Decharme) le nom de Curètes, dans le sens d'un socerdoce mystique, doit être réservé aux prêtres du Zeus crétois¹²³.

Ces rapprochements et identifications nous laissent faire une analyse plus profonde de l'ordre des Curètes. C'est surtout à propos des *Dactyles Idéens*. Quelques-uns les regardaient comme les ancêtres des Curètes¹²⁴. Ils étaient les plus anciens habitants de la Crète (leur surnom est tiré du mont Ida, en Crète); mais le même historien rapporte l'opinion d'*Ephore* qui les faisait originaires du mont Ida en *Phrygie*, d'où ils seraient venus en Europe avec *Mygdon*. On les retrouve encore à *Samothrace*; ils pratiquaient l'usage de feu; ils étaient renommés et craints pour leurs actes magiques. *Diomède* le grammairien identifie les *Dactyles* aux Cabires *phéniciens*.

Tout d'abord, il faut noter que le nom: *Dactyles* désigne les *doigts*, la *main* qui caractérise surtout l'ordre quiritaire. Selon *Fr. Lenormant*, on doit remarquer le rapprochement que la légende crétoise établit elle-même entre le nom du mont Ida et le mot $\varphi \varphi$ *main*, d'une part, et entre *dactylos*, le doigt, en grec et $\varphi \varphi$ *main* en hébreu et en phénicien d'autre part¹²⁵. Il est probable que le nom de l'Ida de Crète était originairement pélasgique, comme celui de l'Ida de l'Asie Mineure et avait la même signification étymologique de *forêt montueuse* d'où vient Ida —

¹²³ Voir, Diction. des antiquités grecques et romaines (*Daremberg et Soglio*) s. v. *Curètes* p. 1626 et note 9.

¹²⁴ *Diod.* V, 64, cf. *Hesiod.*, Fragm. 14, 15; *Plin.* H. n. VII, 57 (197).

¹²⁵ Les caractères sont donnés approximativement; voir exactement Dict. des antiqu. s. v. *Dactyli*.

une *montagne de la main* pour les colons phéniciens¹²⁶. Les Quirites sont les habitants des montagnes (montani), leur droit quiritaire est celui de la main. Les Romains connaissaient le nom: *Idus* (en Etrusque iduare = diviser), comme jour qui divise le mois en deux moitiés (la *pleine lune* rapprochement) qui a été dédié à Jupiter. A ce point de vue, le mois a été divisé en deux mains ou dix doigts de telle manière que *15 articulations* de 5 doigts d'une main représentaient une moitié du mois. Donc, le mois avait *30 jours* (comp. XXX curies, 300 décuries, 150 et 150 sénateurs etc.). Les étoiles qui divisent le mois en 30 parties sont symbolisées chez les Romains sous la forme de *30 vestales* (comp. Isides des Scandinaves — les vierges divines, montaines)¹²⁷. *Idaia*¹²⁸ — le surnom de la Grande Mère frigienne (Kybèle)¹²⁹.

Les règles juridiques ont été placées suivant l'ordre des divisions de l'année par les mois.* Selon cet ordre on distinguait 3 ou 4 grands *initia* (saisonnaires, *instituts*) comme arbres (trous, colonnes etc.), 10 ou 12 etc. petits *initia* (mensuels) et 30 ou 24 etc. les plus petits *initia* (de jour ou de nuit).

La *jurisprudence* est la discipline des *interprétations*. A ce point de vue il est intéressant de comparer: idgigade (arabe) avec jus *respondendi* des juristes romains. On distinguait 1^o l'idgigade des 4 principes, racines (ousoul) du droit (*tikg*)¹³⁰, 2^o l'idgigade des règles du droit comme *initia* plus secondaires (fouron — branches) et 3^o l'idgigade à propos des questions séparées (mesalat).

On comprend par *ces divisions du droit* leurs liaisons étroites avec la *division* (iduare) du calendrier — droit divin.

2^o On divisait les dactyles Idéens (diviseurs) en trois: *Kelmis* (Faisant l'incandescence), *Damnameneus* (Mettant aux fers) et *Acmon* (Enclume, ce qui veut dire Jouant en forgeant). Ces divisions de 10 et de trois sont possibles comme celles des *30 articulations* des 10 doigts dont chacun est divisé en trois parties. Ce qui est surtout intéressant, c'est le terme *Damnameneus; damnare* — condamner en

¹²⁶ F. Lenormant, Gazette archéologique, t. III (1877) p. 35, 36 (v. Dict. des antiqu. s. v. Dactyli, p. 1²).

¹²⁷ On les sacrifiait aux montagnes.

¹²⁸ *Idaia* grecque — nymphe.

¹²⁹ Dans ce cas il s'agit de la Lune qui divise le ciel par les étoiles, je crois.

*) Voir *chez moi*, Les XII tables (R. 1926).

¹³⁰ Comp. 4 commentaires des Institutes de *Gaius*.

justice. Le terme grec: δαμνάω, δαμάζω désigne *faire domestique, dompter*, apaiser, calmer. A ce point de vue *Damnameneus* — Mettant aux fers, comme terme s'accorde bien avec l'usage des Quirites: mettre aux fers le débiteur condamné (ou damnatus par lui-même) et le retenir à la maison du *crédeur* comme travailleur. Le temps de la justice est la saison d'automne (Balances, la Justice est représentée comme vierge tenant les Balances)¹³¹. D'après la division triple de l'année nous avons la table suivante (v. tab. XI).

Tab. XI.

Mal	}	C
Juin		<i>Kelmis</i> ou <i>Telmis</i> (Faisant l'incandescence)
Juillet		(comp. <i>Luceres</i> , lux, brochet)
Août		
Septembre	}	<i>Damnameneus</i> (Hercule, Mettant aux fers)
Octobre		(comp. <i>Titius</i> , <i>Colombe</i> d'automne)
Novembre		
Décembre		
Janvier	}	<i>Acmon</i> (Enclume, Jouant en forgeant)
Février		(comp. <i>Ramnes</i> , Loup, <i>ruma</i> ¹³² — mamelle de Louve ¹³³ ;
Mars		selon la légende — la <i>nourrice</i> des Jumeaux: Romulus et
Avril		Remus ce qui correspond aux Gémeaux du mois de <i>Mai</i>).

On voit par cette table qu'il y a certain rapprochement entre les instituts des Curètes et des Quirites et d'autant plus qu'on employait ces noms l'un pour l'autre. Par ex. Juno Quiritis et Juno Curitis¹³⁴.

Selon le commencement de l'année en *avril* (mois de la fondation de Rome) nous avons encore la table suivante (v. tab. XII).

Selon les deux saisons des équinoxes, nous avons le même signe zodiacal pour le soleil (print.) et la lune (automne). C'est pour cela, je crois qu'on distinguait Romulus représentant le soleil de printemps, le fondateur de Rome en avril et *Romulus Quirinus* d'automne représentant de même le soleil et Juno Quiritis ou Cu-

¹³¹ Balances — le signe zodiacal d'automne.

¹³² *Varr.* de re rust. II, 11, 5: *mammas enim rumes sive rumae, ut ante dicebant. Comp. Rumen et Rhomen* (chez *Fest.* p. 270 et 266), *vierge Rhomes* (p. 269).

¹³³ Signe sidérique — Loup.

¹³⁴ Voir *Dict. des antiqu.* s. v. *Juno*, p. 688.

Tab. XII (*Calendrier duodécimal ou des quatre tribus*).

Avril	}	printemps Palilia (annuaire de Rome)
Mai		
Juin		
Juillet	}	été
Août		
Septembre		
Octobre	}	on offrit à Juno Quiritis, Curitis des sacrifices appelés <i>Curiales mensae</i> , le 7 octobre sur le champ de Mars et on l'honorait de concert avec Jupiter Fulgur ¹³⁵ .
Novembre		
Décembre		
Janvier	}	hiver
Février		
Mars		

ritis représentant la lune. Cette tradition est celle de la *cité populaire* qui pratiquait le calendrier *duodécimal* .

On divisait encore les *dactyles* (digiti selon *Cic.* , De nat. deorum, 3—16) en 5 (masculins) et 5 (féminins). Ce système *décimal* est proprement dit *quiritaire* . Juno Quiritis ou Curitis commence en automne la *seconde moitié* de l'année par sa main (manus) divine. Cette division est approuvée par la *nundine* (9 jours) ce qui s'accorde bien avec le mois de 36 jours ($:9=4$ „semaines“). Pour avoir la semaine proprement dite on comptait 52 *dactyles* ($\times 7=364$, calendrier ecclésiastique). On comptait encore 100 *dactyles* ce qui donne 300 *articulations* .

Il y a encore la liaison traditionnelle légendaire: Romulus est le fils d'une des 30 Vestales — Rhéa (Ilia)¹³⁶, mais *Cybèle* est de même Rhéa des Curètes. C'est un détail, mais il caractérise les origines des *Quirites* , il me semble.

³⁰ On comptait encore par 5 *dactyles-doigts* au lieu de 10 doigts ou de deux mains; ce système *d'une main* (manus) est très important; elle suppose le doigt *positif et négatif* (double). Si, par ex., selon le calendrier solaire le compte de la première moitié *de l'année est positif* , c'est-à-dire bon pour les adeptes du culte solaire, *le compte par le même contraire* (moitié lunaire) est négatif (mauvais). Grâce à cela le nom du même dieu (signe de l'éclipti-

¹³⁵ *Fest.* p. 64; *Denys* , II, 80; *Calend. Arv.* 7 oct.; cf. *Marquardt* , *Handbuch* , III, 584 et *Merkel* , *Ovid. Fast.* p. 81; *Ephem. epigr.* I, p. 39 (voir *Dict. des antiqu.* p. 688).

¹³⁶ *Denys* , I, 77.

que) est aussi double, c'est-à-dire de *deux natures*. Deux moitiés de l'écliptique forment l'*idiomata* de dieu¹³⁷ ou du héros. A cause de cela le même héros, par ex. *Romulus*, ou quelque dieu, par ex., *Janus* est *biformis*. Dans le dernier cas il s'agit de Janus d'hiver et de Janus d'été. On distinguait encore Romulus et Romulus Quirinus, Mars du mal (de guerre) et Mars du *bien* (protecteur de la verdure etc.). La main est unique — unique Dieu, mais les fils de Dieu (ou les filles) sont au nombre de 5 de nature double. *Pausanias* (V, 7, 6) compte 5 Dactyles (v. tab. XIII).

Tab. XIII.

Doigts positifs	{	Hercule (il transporta l'olivier en Grèce)
		Paenaenos hiver, printemps (c. solaire).
		Epimedes
		Jasos
		Ida
Doigts négatifs	{	Hercule
		Paenaenos été, automne (c. lunaire).
		Epimedes
		Jasos
		Ida

Nous voyons par cette table que Ida — doigt est le diviseur de l'année *en deux moitiés*. Ida est le milieu de l'année (comp. ἴσος, ἕϊσος de ἴσφος = aequus, par, égal, pareil, juste; κατὰ ἴσα ἐπὶ ἴσα — également en équilibre, ἴσως — aequaliter, aequali jure). Probablement le nom *Isida* (Iside) = ἰσ(ος) + ida, c'est-à-dire la moitié tout à fait *égale*, la déesse de l'équinoxe portant les symboles du cercle — soleil et des cornes (de la lune).

La division par cinq est bien connue aux Quirites: on divisait 30 curies, 30 vestales en 5 ce qui fait pour une partie (doigt) 6 curies ou 6 vestales. Selon *Fest.* (344): *sex Vestae* sacerdotae constitutae sunt, ut populus pro sua quaque parte haberet ministram sacrorum; quia civitas Romana in sex est distributa partis: in primos secundosque Titienses, Ramnes, Luceres. Grâce à cela les sources anciennes mélangent souvent 5 et 6 (par ex. chez les *Chinois*). De même le nombre de classes est indiqué tantôt de 5 (Live), tantôt de 6 (Denys). Le nombre des *tribuns* est cinq

¹³⁷ ἰδιόματα (ἰδίος) — s'approprier (comp. privare; privatus = Idiomata désigne spécialement les qualités de J.-Chr. qui conditionnent la réunion en lui des deux natures: divine et humaine.

et 10. Les triumvirats, décemvirats témoignent encore les systèmes de la division des dactyles en 3, 5 et 10.

Pour finir cette étude des dactyles on doit remarquer que les calendriers de l'Amérique centrale pratiquent la division de l'année en 20 parties (doigts) ce qui suppose les doigts de deux mains et de deux pieds ou un homme-mesureur (le nombre humain non divin, naturel, lunaire ou solaire). Le système du compte babylonien est de même celui du compte par l'homme-mesureur, à savoir 60 articulations des 20 doigts (au lieu des 30 des Quirites, d'où viennent les nombres 600 et 300 comme fondamentaux pour les Babyloniens (dans le premier cas) et 300 (dans le second cas),

Le compte par doigts ou le système des *Dactyles précède* à Rome le compte divin — lunaire (*Cesorinus*, d. n.).

Bref, le système du compte des Quirites est le même que celui des Curètes qui sont identifiés avec les *Dactyles* et ce système de l'Asie Mineure diffère de celui des *Babyloniens*.

4^o Quelles que soient les traditions et les rapprochements, le centre des recherches est l'ordre quiritaire ou le *droit quiritaire*. Il ne peut pas être expliqué autrement que par l'admission des origines *orientales* de Rome. C'est vrai que *Gaius*, comme nous l'avons cité, parle seulement de l'originalité de la *constitution familiale* des Romains qui diffèrent par cet institut de presque tous les peuples italiques. Mais nous avons vu que la constitution familiale de la patria potestas est celle de l'auctoritas des particuliers qui suppose l'auctoritas commune et que la manus est le symbole de l'ordre quiritaire. De même tout l'ordre cultique (divination en particulier) témoigne que ses *origines sont orientales*.

Dans mes ouvrages: La cité quiritaire et La cité populaire (1923—1924) j'ai essayé de constater la fondation de Rome quiritaire et son développement. Les idées nouvelles exigent du temps pour qu'elles soient approuvées. J'espère que ce *petit ouvrage* de mes recherches scientifiques de l'analyse du droit romain dans ses problèmes compliqués excitera les romanistes à donner une critique sérieuse de mes idées. Il est déjà temps de quitter le terrain naïf sociologique des *gentes naturelles*, comme point de départ de la culture ancienne, plus intelligente qu'on croit ordinairement. L'ordre des *confréries cultiques* caractérise la culture ancienne en général. Tout l'ordre du droit romain témoigne le triomphe de cette culture. Cette culture est celle en particulier de la colonisa-

tion. La voie de la colonisation est une des explications plus simples des origines de la *culture orientale* de Rome qui est venue de l'Asie Mineure pour créer le *monde Romain* par manus armée de hasta et par le culte oriental.

J'espère publier bientôt „Rome et Chine juridiques“ pour constater certains rapprochements de la culture orientale de Rome et de l'Asie. Alors, mes idées deviendront plus persuasives, je crois.

Seconde partie. Norma agendi (ordre).

CHAPITRE I.

Conceptions de l'ordre juridique.

§ 17. Ordre et droit.

Il est connu que la conception du droit dans un sens objectif est celle *de règles* dont le but est d'organiser l'ordre juridique. Mais les anciens regardent le droit surtout comme *l'ordre*, d'où viennent les règles, les préceptes. Cet ordre éternel est donné par la nature; ce qui porte le nom: *fas*; *jus* chez les Romains n'est que l'ordre, *jus proprium*, dans un sens étroit. Cette notion du droit n'est nullement *philosophique*, comme on le pensait aux temps plus avancés, mais pratique, nécessaire pour que les hommes et les citoyens en particulier puissent réussir dans leur vie terrestre.

Cette notion est la conséquence de la mentalité des anciens; à savoir: qui suit l'ordre céleste, éternel, cosmique, celui-ci réussit. Les contemporains construisent leur vie terrestre en se basant *sur les règles* humaines pour créer *l'ordre nouveau*, mais les anciens cherchaient *l'ordre divin* pour obtenir ses règles. Leur conception du droit est *théocratique*¹. Le droit romain a ses racines dans la théocratie; la jurisprudence laïque est un fait plus avancé; elle garde quand même les traits du formalisme théocratique.

Nous soulignons ce fait théocratique de la jurisprudence romaine ancienne pour écarter les objections possibles à propos de

¹ M. Rümelin. Die Rechtssicherheit (Tüb. 1924): „Recht muss doch Recht bleiben“. So hat Luther den 15. Vers des 54. Psalms übersetzt (p. 1 et suiv.). Dieu des vengeances (PS. 94, 1), qui suppose son *jus strictum* (divinum).

la mentalité romaine, et en particulier à propos de la conception du droit romain, comme *ordre donné* par les dieux.

Mais que signifie cet ordre-droit? — c'est une question importante pour l'histoire du droit romain.

Il s'agit de ce que cet ordre-droit est la loi commune, universelle, ὁ νόμος, ὁ κοινός una lex et communis dont parlent les Pythagoriciens, Socrate et Platon, Aristote et les stoiciens, Grecs et Romains; cet ordre-droit est la droite raison, la divinité qui fait l'univers, le κόσμος, l'Ordre, la loi qui fixe d'une manière ordonnée les règles appropriées à la nature propre des êtres². Cet ordre-droit est celui de la distribution du temps annuel par le mouvement du ciel et par conséquent — des travaux et offices des hommes.

Bref, cet ordre-droit est *le calendrier, una lex*.

Mais *le calendrier* est l'institut civil, d'où vient que le droit civil est l'ordre divin (fas) en particulier. De cette manière l'ordre divin (lex Dei) est en même temps l'ordre humain; le calendrier civil ou lex humana n'est qu'une interprétation de l'ordre divin ou lex divina.

Mais une question se soulève: qui est l'ordonnateur du temps, de l'ordre, du droit, de la loi?

Cette question est celle de l'organisation du calendrier. Si le temps est divisé par la *lune* (mensis, mesure), il s'agit évidemment du calendrier lunaire; donc l'Ordonnateur est la lune (mensis); cet Ordonnateur est la divinité; cette divinité est le créateur du monde, cosmos, l'univers etc. Si l'ordonnateur est le *soleil* qui distribue le temps, alors il s'agit de l'Ordre solaire (le calendrier solaire), de la divinité solaire. De la même manière s'il s'agit de *Vénus*, de *Jupiter*, de *Mars* etc. nous avons les calendriers de *Vénus*, de *Jupiter*, de *Mars* etc. Enfin, si le temps est divisé par les étoiles (les constellations, les signes du zodiaque), il s'agit du calendrier *sidérique* pur; c'est l'étoile qui commence l'ordre du temps et du droit et qui est l'ordonnateur, la divinité du monde, de l'univers*. A ce point de vue on distinguait le calendrier synodique lunaire et sidérique — lunaire en particulier.

² Félix Senn. De la justice et du droit. Paris 1927, p. 58 et suiv.

* Sûrya — S. XIV, 1, 2: Der Arten der Zeitmessung sind neun: nämlich jene des Brahma, der Götter, der Väter, des Prajâpati (nach Patriarchaten), des Jupiter un der Sonne, die bürgerliche, Mond- un Sternzeit (voir chez Ginzler, Handbuch der Chronologie (Leipz. 1906), I, S. 339, A. 1.

§ 18. Ordre-droit de Saturne.

I. Chaque cité avait son Ordonnateur qui détermine l'ordre-droit de cette cité. Les sources nous parlent des ordonnateurs — planètes.

Les périodes du mouvement (direct, en avant) des planètes sont les suivantes (v. tab. XIV).

Tab. XIV.

Mars	— 780 jours	
Jupiter	— 400	· (399)
Saturne	— 378	·
Uranus	— 370	·
Neptune	— 368	·
Mercure	— 119	·

Certains anciens pratiquaient, par ex., le calendrier des 378 jours (de Saturne) ou des 14 mois sidériques ronds de 27 nuits ($378 : 14 = 27$). On divisait ce mois en trois parties ($27 : 3 = 9$) et c'est pour cela qu'il y a trois tribus cultiques des guerriers comme trois grandes confréries formant la plus grande confrérie (confédération des frères — guerriers, constitution *fraternelle*)³. Il est possible que le mot: Mek-si-ke (Mexique) est le nom commun de trois grandes confréries (grande confédération). Selon la division du mois sidérique en 3 parties, nous avons 3 *nundines* comme parallèles *des semaines* de même origine. A savoir certains anciens admettaient le mois sidérique des 28 nuits⁴ ce qui rend quatre tribus de 7 nuits (semaine, *septimana*).

Il est bien remarquable que les Romains pratiquaient le compte par *nundines*: *nundinae*, dit *Macrobe* (Sat. I, 16, 6), *sunt paganorum itemque rusticorum, quibus conveniunt negotiis propriis vel mercibus provisuri*. L'origine de la *nundine*, dérivée du mois sidérique des 27 nuits, est évidente par le compte des trois *nundines*, par le *trinundinum* — intervalle de vingt-sept jours,

³ L'archéologie préhistorique est représentée au Mexique par des constructions en forme de tertres, par des habitations *palaistères*, cellules creusées dans le roc à une certaine hauteur, et par des grottes véritables nécropoles, remplies de momies.

⁴ En effet, le mois sidérique avait 27, 32 nuits; grâce à cela on comptait tantôt 27 nuits, tantôt 28 nuits.

durant lesquels trois marchés se tenaient à Rome. Et ut *scita*, dit *Macrobe* (Sat. I, 16, 34), atque consulta frequentiore *populo* referrentur, quae *trinundino* die proposita a singulis atque univervis facile nascebantur. Unde etiam mos tractus, ut leges *trinundino* die promulgarentur etc. Est etiam, continue *Macrobe* (ibidem, 35), *Nundina Romanorum* dea a nono die nascentium nuncupata, quia lustricus dicitur⁵. Le *trinundinum* est une des Trinités des anciens, dans ce cas *sidérique*⁶. Le calendrier de Saturne avait donc 42 nundines.

Mais au point de vue du calendrier sidérique le compte par le mois sidérique était approximatif, car le mois sidérique avait 27,3 nuits environ. Cela nous explique que les nundines étaient de même du calendrier de *Jupiter* (Jovis) de la manière suivante. La circulation de Jupiter ou son an est de 399 nuits ce qui rend 44 nundines et 3 nuits. Mais les anciens comptaient par *trois ans de Jupiter* pour obtenir le compte rond des nundines. A savoir, $399 \times 3 = 1197$ nuits = 133 nundines. Ces 1197 nuits de trois ans de Jupiter sont égales aux 44 mois sidériques plus justes, à savoir 44 mois de 27,2 nuits. Il y a des inscriptions où il s'agit de Jupiter *Nundinarius* (C. I. L. III, 10820)⁷.

De la même manière on admettait *Mercur*e comme ordonnateur des nundines. A savoir, la circulation de *Mercur*e est égale à 88 nuits ce qui fait pour trois ans de *Mercur*e 264 nuits ou $29\frac{1}{3}$ nundines et pour 3 ans de *Mercur*e — 88 nundines (exactement). L'ancienneté connaît déjà *Mercur*e. Une des inscriptions parle de *Mercur*e *Nundinator*⁸: on honorait en Jupiter *Nundinarius* et en *Mercur*e *Nundinator* les protecteurs des échanges commerciaux et du négoce (Dict. des antiqu. par Daremberg et Saglio, IV, 122 b).

Mais ces équations des nundines avec les ans de Jupiter et de *Mercur*e sont d'origine plus récente car chez les habitants de l'Italie, la terre italique était *Saturnia*.

⁵ A propos de l'origine des nundines et leur caractère sacré voir les controverses des anciens chez *Macrobe* (Sat. I, 16, 27—33).

⁶ *Siderum motus*, voir encore chez *Macrobe* (Sat. I, 16, 39).

⁷ De nundines de Jovis voir encore chez *Macrobe* (Sat. I, 16, 30, ap Granium Lucinianum).

⁸ C. i. rhen. 1508. C. I. L. XII 5687 est lue par *Frochner*: *Mercurius Felix Nundinator*; *Hirschfeld* lit *Negotiator*, C. I. rhen. 1460.

Il s'agit encore des *Saturnalia* (à la seconde moitié de décembre)⁹ célébrés par la victime: porc, les acclimatations: *Jo Saturnalia*, du feu¹⁰ et les figures (sigillaria)¹¹. *L'arbre de Saturne* est celui de plomb, de la mort (d'empoisonnement)¹². Le peuple de Latium portait le nom: *de Saturne*. Le siècle de Saturne est celui de l'égalité fraternelle. Selon la tradition légendaire, le fondateur du culte de Saturne était *Tullus Hostilius*, mais la construction du temple de Saturne (au lieu du *sanctuaire* ancien) avait lieu aux premiers temps de la République; il est bâti en l'honneur de Saturne et de son épouse Ops.

Tout cela nous montre que Saturne était le dieu du froid (hiver, solstice d'hiver) et encore de la sécheresse (été, solstice d'été). Le dernier est prouvé par les conceptions astrologiques (Saturne — la *planète froide et desséchée*) et mythologiques: il ôte la force productive du ciel (*ὄρανος*). Il est bien connu aux anciens: *φαίνων* (brillant d'une manière terne) ou *Kronos* (chez les Grecs), *Remfan* (chez les Hébreux, *Amos*, 5, 26), *Harkahri* (chez les Egyptiens), *Mullalu* (chez les Chaldéens).

Chez les alchimistes Saturne correspond au plomb et à l'onyx (du gr. *ὄνυξ* — *ongle*, à cause de sa couleur ressemblante à celle de l'ongle, agate fine à raies parallèles).

Au point de vue de la révolution sidérique, Saturne est *Chronos*. Son retour sidérique est égal à 29 ans et 54 nuits. A savoir 29 ans (solaires) et 54 nuits = 10646 jours ce qui rend 390 mois de 27,3 nuits ou 30 ans sidériques décimaux (300 : 10). Par conséquent selon le système décimal de 10 ongles (onyx) ou de 10 doigts, nous avons *10 ans de 273 nuits* et toute la période de la révolution de Saturne de 39 ans sidériques décimaux est en même temps 29 ans *solaires* duodécimaux + 54 jours. Selon la multiplication par 10 (ongles ou doigts) nous avons donc les périodes: de 390 ans sidériques décimaux = 291 ans solaires duodécimaux et 175 jours. Pour 3 de ces périodes (système de 30 articulations des 10 doigts) nous obtenons les périodes suivantes (voir tab. XIV¹).

⁹ Le solstice d'hiver, bruma.

¹⁰ Les bougies.

¹¹ La survivance des victimes.

¹² Comp. les rivières qui portent le nom: de plomb; le saturnisme — empoisonnement par le plomb.

Tab. XIV¹.

1 période 291 ^{365,25} ans solaires duodécimaux et 175 jours	390 ²⁷³ ou 394 ²⁷⁰ ans sidériques décimaux
3 périodes 875 ans et 155 jours	1170 ans 1182 ans

D'après *Ennius*, Rome fut fondée entre 870—880 ans, selon *Sasibios* la destruction de Troie avait lieu en 1171, selon *Eusebius* — en 1181 etc.¹³.

Ce sont les *chronologies anciennes de l'ordre de Saturne* qui nous expliquent bien encore que les chronographes plus récents de Rome liaient encore la fondation de Rome avec la destruction de Troie (*Denys* et d'autres), et que de même la fondation de Rome, selon d'autres, eut lieu après 390—394 ans environ après la destruction de Troie.

Ces *chronologies latines* de Saturne sont celles de la cité populaire (rustique, agraire¹⁴) dont le dieu national était plus ancien. Mais d'après la tradition légendaire il n'est pas le dieu primordial en Italie. Détrôné en Grèce par Jupiter il arriva au *Latium* où comme ami de Janus il fonda son asile près du Capitole qui s'appelaient auparavant la colline du Capitole.

§ 19. Ordre-droit de Mars et de Jupiter.

Saturne est le dieu des semailles, de l'agriculture (cité du peuple, populaire), mais Mars était le dieu des guerriers ou des mangeurs de viande, des Quirites (cité *quiritaire*).

La période de Mars, comme nous l'avons remarqué (tab. XII), est de 780 nuits.

Exprimée dans les années solaires, elle est égale à 2 ans et 49,5 nuits (un doigt). D'après le système des 10 doigts nous avons 21 ans et 130 nuits. *Romulus* dont le père était Mars fonda Rome, étant âgé de 21 ans. Dix de ces périodes = 213 ans et 205 nuits (le temps de la fondation du système des classes, du cens, de la république par *Servius Tullius*). Trente des mêmes périodes (30 articulations) = 640 ans + 250 nuits.

¹³ Voir encore chez moi Les XII tables, Riga 1926 (Acta Univ. Latv. XII) § 4, 17 et Théorie de la chronologie ancienne, § 2.

¹⁴ Saturnus dérivé de *satus* — semé, planté, semences, race.

Les Quirites pratiquaient le système de 30 articulations (30 curies et 300 décuries), *compte décimal*. Par conséquent on comptait 26 ans de Mars pour épuiser son an de 780 nuits. A savoir $780:30=26$ mois. Ces 26 mois étaient *probablement* la durée de l'usucapion des terres chez les Romains qui d'après la loi des XII tables était seulement de 2 ans solaires (730 nuits au lieu de 780 nuits de Mars).

Mais il est question de savoir, d'où vient le compte quiritaire par 30 en général (30 curies, 30 chevaliers — turme, 30 vestales, 30 tribus etc.).

Le compte par trente est celui des 30 articulations des 10 doigts, donc ces 30 multipliés par 10 doigts ou 30 articulations forment 300 et 900. De cette manière on comptait les périodes de 300 jours comme an de comput par les doigts et leurs articulations et les périodes de 300^{300} ans et 900^{300} ans.

Cette chronologie était *primordiale* chez les Quirites, je crois. Romulus comme fils de Mars est l'expression pour noter le calendrier de Mars chez les Romains. Ce calendrier était planétaire, tandis que le comput basé sur XXX curies *cultiques* était *constitutionnel*.

Grâce à ce comput *ecclésiastique* (curial) nous obtenons la première période de l'existence de Rome suivante (v. tab. XV).

Tab. XV.

300^{300} ans = 242 ^{365,25} ans 110 jours	900^{300} ans = 727 ^{365,25} ans environ
• • = 254 ^{354,3}	• • = 762 ^{354,3}
• • = 260 ³⁶⁰	• • = 780 ³⁶⁰
• • = 268 ³³⁶	• • = 804 ³³⁶
• • = 272 ³³³	• • = 816 ³³³
• • = 277,7 ³²⁴	• • = 833 ³²⁴
• • = 278,5 ^{327,3}	• • = 835,5 ^{327,3}
• • = 305 ²⁹⁵	• • = 915 ²⁹⁵
• • = 321,5 ²⁸⁰	• • = 964,5 ²⁸⁰
• • = 333,3 ²⁷⁰	• • = 1000 ²⁷⁰

En comparant ces dates des calendriers différents anciens, nous comprenons les origines de certaines dates de la chronologie romaine.

1^o La fondation de Rome eut lieu 727 ans av. J. Chr. selon *Cincius Alimentus*, 816 ans environ (814) selon *Timaeus*, 760 ans ou 763 ans selon *Syncellus*, *Malalas* dans le premier cas et selon *Castor*, *Africanus*, *Pamph.* dans le second.

2^o De même la réforme républicaine coïncide avec l'expulsion des rois en 243 et en 305 (loi des douze tables, expulsion d'Appius comme roi etc.). Les ans: 260 etc. sont marqués comme ceux du *tribunat* (réforme encore républicaine)¹⁵.

Le calendrier de mois quiritaire rond des 30 nuits (curies cultiques) divisées en 3 (trois tribus) nous rend 10 nuits comme partie analogue aux nundines (27:3) et semaines (28:4). C'est *Macrobe* qui parle directement de ces parties: ita enim nos decimum diem, *deinde* nonum et *postea* octavum, dicimus, ut Athenenses δεκάτην καὶ ἐνάτην φθίνοντος soliti sunt dicere etc. (Sat. I, 16, 41).

Il s'ensuit que la „semaine“ de 10, 9, 8, 7 jours était l'histoire du calendrier romain et que le premier ordre était la „semaine“ quiritaire de 10 jours ou nuits. Donc, la chronologie romaine primordiale, quiritaire était 300³⁰⁰ ou 900³⁰⁰.

Les Romains croyaient plus tard que l'an¹⁶ décimal (*Macrobe*, Sat. I, 13, 38) avait 304 jours. Ce comput au lieu de 300 jours est d'origine solaire, duodécimal. A savoir: $365:12 \times 10 = 304$ (exactement 304,16). Dans ce cas nous avons $300^{304} = 91.200$ nuits = presque 250³⁶⁵ ans ou 248^{365,25} ans et 29 jours ce qui fait pour trois périodes 750^{365,25} ans et 67 jours. Selon *Polybe*, *Nepos Al.* et *Diodore* la fondation de Rome eut lieu en Olymp. VII, 2 (751e), selon *Fabius* — en Olymp. VIII, 1 (748 av. J. Chr.).

Mais le plus ancien des annalistes (*Ennius*: $366:12 \times 10$) comptait l'an décimal de 305 nuits. Grâce à ce compte nous avons les périodes de 250³⁶⁵ ans et 188 nuits ou 751^{365,254} ans et 199 jours. D'après *Cato*, le plus exact (*Denys*, *Solinus*, *Eusebius*) Romulus fonda Rome en Olymp. VII, 1 (752e).

Varron (*Atticus*, *Cicero*, *Velleius*) suppose donc que la fondation de Rome eut lieu en Olymp. VI, 3 (754e). D'où vient cette différence entre *Cato* et *Varron*?

¹⁵ Voir chez moi, Chronologie et historiographie, Riga 1925 (Acta Univ. Latv. XII 1925).

¹⁶ *Ateius Capito* annum a circuito temporis putat dictum, quia veteres an pro circum ponere solebant, ut *Cato* in originibus: oratorum in terminum id est circum terminum, et ambire dicitur pro circumire (*Macrob. Sat. I, 14, 5*).

$300^{304} = 250^{365,25}$ ans + 188 jours suppose que 188 jours comme commencement de la période de Rome sont égaux à deux ans du calendrier. *L'olympiade* avait lieu à la date de la lune pleine après le solstice d'été. Donc 188 jours supposent *deux ans de calendrier*. Grâce à cela 751 ans 199 jours de Caton = à 753 ans, certainement au point de vue du calendrier (pas *chronologiquement* comme chez Caton). C'est pour cela que pour obtenir la date du calendrier il faut ôter 753 de 754 ans.

La date de *Varron* était persuasive pour ses contemporains qui suivent *Varron* et qui est adoptée par les modernes sans savoir les origines de la calculation de *Varron*. Il dit lui même que sa calculation est fondée sur le compte *des jours*. Selon Excerpte barbari Tarquin le Superbe a été expulsé en 251 ($\times 3 = 753$).

Bref, la différence entre *Caton et Varron*, devient maintenant claire, elle dépend du compte chronologique des ans (*Caton*) et du compte du calendrier par les jours (*Varron*).

De même nous comprenons qu'on comptait la chronologie ancienne par l'an décimal de 304 jours au lieu de 300 jours du calendrier décimal, le *plus ancien*. On égalisait l'an décimal de 304 jours avec l'an solaire duodécimal. Il s'ensuit que le compte selon *Cincius Alimentus* est plus juste que celui des savants romains.

§ 20. Ordre de Zevs (Jupiter) chez les Grecs.

Le calendrier de *Jupiter* (Zevs grec) est de 400 jours au lieu du calendrier quiritaire de 300 jours. Les Grecs pratiquaient encore le calendrier sidérique décimal de 280 nuits. Pour concorder ce calendrier sidérique avec le calendrier de Zevs (Jupiter) on comptait 7 périodes de Jupiter ce qui fait 2800 nuits ou 10 ans de 280 nuits. Selon la règle des anciens le jour (ou la nuit) a été regardé aussi comme un an, donc nous avons 400 ans de 280 jours ou 280 ans de Jupiter de 400 nuits. Il s'ensuit que l'ordre des Quirites diffère essentiellement de l'ordre de Jupiter ce qui est évident surtout chronologiquement.

280⁴⁰⁰ de Jupiter

280³⁰⁰ des Quirites (de Mars, compte rond).

La différence est égale à *un quart*. Grâce à cela il s'agit des divisions: *quadruple* et *triple* (par ex. quatre *φύλαι* et trois tribus, 400 *βουλευται* et 300 sénateurs etc.). On explique encore cette

différence par l'année duodécimale (*Aristote*) et décimale, ce qui est aussi juste. La division triple et quadruple est prouvée encore par trois et quatre périodes de l'historiographie. A savoir, selon la chronologie romaine il s'agit seulement de trois périodes, selon la chronologie de l'origine grecque: de quatre périodes; la période *albaine* était nécessaire, elle commence presque après la destruction de *Troie*.

L'ordre de Jupiter est celui du peuple romain, de la République; on dédia le temple à Jupiter au commencement de la République, — de *quatre tribus urbaines*.

Grâce à deux chronologies: *quiritaire* et grecque de Jupiter nous avons des différences historiographiques, comme nous le montre la table suivante (v. tab. XVI).

Tab. XVI.

a		b		c		d	e
Chronologies de Jupiter				Chronologies quiritaires		Genre des calendriers	système duodécimal
Nombre des jours (an)	ans jours	ans jours	ans jours				
365,25	328 et 198	246 et 148	c. solaire juste	système duodécimal			
360	333 " 120	250 — —	c. rond				
354,3	338 " 246	253 et 264	c. synodique				
336	357 " 48	267 " 300	c. sidérique				
324	370 " 120	277 " 252	c. sidérique				
304	394 et 236	295 et 228	c. solaire juste	système décimal			
300	400 — —	300 — —	c. rond				
295	407 sans 65	306 et 156	c. synodique				
280	428 et 160	321 " 120	c. sidérique				
273	439 " 153	327 " 49	c. sidérique plus juste				
270	444 — —	333 — —	c. sidérique rond				

Ces divergences chronologiques de la table XVI, selon les calendriers différents de deux systèmes (duodécimal et décimal) permettent de concevoir deux ordres non seulement de la chronologie romaine, mais aussi de l'historiographie romaine.

Les annales du temple de Jupiter diffèrent des annales quiritaires. Mais pour obtenir leurs équations il faut diviser la période

quiritaire originaire et fondamentale de 90.000 jours (300³⁰⁰ ans) au lieu de 120.000 jours (300⁴⁰⁰) en 400 jours (voir tab. XVII).

Tab. XVII.

Nombre des nuits de la circulation	Corps célestes	Nombre des ans et jours		Chute du royaume ou l'an de l'expulsion de Tarquin S.
354,3	Lune	250	—	Excerpta barb.
365,25	Soleil	246	148	Denys
368	Neptune	244	208	Denys, Live
370	Uranus	243	90	Eusèbe, Hieron. Cassiod.
378	Saturne	238	36	Diodore, Syncellus
400 (399)	<i>Jupiter</i>	225	—	Temps Tarquin. S.
780	<i>Mars</i>	115	30	Ancus <i>Marcus</i> qui commence son règne (Eusèbe,
300	<i>base quiritaire</i>	300	—	Denys, Live comp. <i>Solinus</i>)

Grâce à la table XVIe, on peut bien comprendre les divergences historiographiques: 1^o à propos du temps du commencement de la République ou de la chute du Royaume et 2^o à propos des commencements des règnes de *Tarquin S.* et d'*Ancus Marcus*. A savoir, dans le dernier cas *Ancus Marcus* commence la période nouvelle de Mars qui est égale aux *115 ans de Mars*.

Ce résultat est bien important, je crois; il nous permet de découvrir enfin le sens chronologique et historiographique des *7 rois romains* qui correspondent aux *7 rois célestes* (corps célestes, voir tab. XVII¹).

Tab. XVII¹.

		ans	jours
	Mercure	88	—
	Vénus	255 (et 584 ¹⁷)	400
Ancus Marcus	Mars	780	115
	Jupiter	{ 399 (juste)	225
		{ (400)	(225)
	Saturne	378	238
	Uranus	370	243
	Neptune	368	244
			90
			208

On divisait la période de Mars (115 ans) en 5 doigts ce qui fait 23 ans pour un règne. *Presque toutes les sources admettent 23 ans comme règne d'Ancus Marcus.*

Or, nous avons la chronologie d'*Ancus Marcus* suivante (v. tab. XVIII).

¹⁷ Inférieure conjonction.

Tab. XVIII.

Rois	Ans des règnes	Ans	Jours	Ans	Jours	Ans	Jours	Ans	Jours	Ans	
1	23 ⁷⁸⁰	= 50 ^{354,3}	= 49 ^{365,25}	102,65	48 ³⁶⁸	100	48 ³⁷⁰	62,4	47	52 ³⁷⁸	45 ⁴⁰⁰
2	23	"	"	"	"	"	"	"	"	"	"
3	23	"	"	"	"	"	"	"	"	"	"
4	23	"	"	"	"	"	"	"	"	"	"
5	23	"	"	"	"	"	"	"	"	"	"
	115 ⁷⁸⁰ ans	= 250 ^{354,3}	= 246 ^{365,25}	148	244 ³⁶⁸	208	243 ³⁷⁰	90	238 ³⁷⁸	36	225 ⁴⁰⁰

D'après la chronologie de *Jupiter* nous avons la période de 225 ans ce qui fait, suivant le système pentuple (ou décimal), 45 ans pour un doigt de la main divine de Jupiter et suivant le système sextuple (ou duodécimal), 37,5 ans pour un doigt. De même suivant le système septuple, nous avons 32 ans (32,1).

Tous les historiographes transmettent 32 ans comme la durée du règne de *Tullus Hostilius* et 38 comme celle de *Servius Tullius*.

Or, la chronologie de Jupiter est celle de *Tullus Hostilius* et de *Servius Tullius* (v. tab. XIX).

Tab. XIX (ordre de Jupiter).

Rois	Ans	Ans	Rois	Ans	Rois	Ans	Rois	Ans	Rois	Ans
1	32 ³⁹⁹ (ou 400)	(32,145)	Romulus	37,5	(37—38)	45	(44)	(43)	(41)	(41)
2	32	"	Romulus et Tarquin A.	37,5		45	(44)	(43)	(41)	(41)
3	32	"		37,5		45	(44)	(43)	(41)	(41)
4	32	"		37,5		45	(44)	(43)	(41)	(41)
5	32	"		37,5		45	(44)	(43)	(41)	(41)
6	32	"		37,5		—	—	—	—	(41)
7	32	"		—		—	—	—	—	—
	224 ans			225		225	(220)	(215)	(205) ¹⁸	246

On voit par cette table que Romulus du calendrier de Jupiter régnait de même 32 ans (Fastes anciens) et 37 ou 38 ans, de même *Tullus* et *Tullius* sont donnés comme rois chronologiques de Jupiter, le premier selon le système septuple et l'autre selon le système pentuple; Romulus selon le système septuple et sextuple. Analysons encore l'ordre de Saturne, de Neptune et du soleil (v. tab. XX).

* Romulus régna 32 ans, selon les Fastes anciens.

¹⁸ Voir ci-dessus.

Tab. XX. *Ordre de Saturne (A), de Neptune (B).*

Rois	A (Saturne)	B Neptune
1	34 ou	35
2	34 ou	35
3	34 ou	35
4	34 ou	35
5	34 ou	35
6	34 ou	35
7	34 ou	35
	238	245 (244 ans et 208 jours)
		246 ans (v. tab. XVI).

Nous voyons par cette table les origines du règne de Tarquin l'Ancien.

En général toutes les tables (XVII—XX) nous montrent: les origines des règnes des rois romains et tout le mélange chronologique et historiographique des sources comme on peut bien voir par la table suivante (v. tab. XXI).

Tab. XXI.

	Denys	Diodore	Eusèbe	Hieron.	Cassiod.	Syncel.	Excerpta barb.	Fastes
Romulus	37	38	38	38	38	38	38	32
Interregnum	1	—	—	—	—	—	—	—
Numa Pomp.	43	41	41	41	41	41	41	—
Tullus Host.	32	32	32	32	32	32	32	—
Ancus Marc.	24	23	23	23	23	23	23	—
Tarquin A.	38	37	37	37	37	37	38	—
Servius Tullius	44	44	34	34	34	44	44	—
Tarquin S.	25	24	35	35	35	24	35	—
	244	239	240	240	240	239	251	—

Sans doute la table des sept rois est l'oeuvre *des compilateurs* dans un temps plus récent. Mais la base primordiale de la chronologie quiritaire est: la période de 300³⁰⁰ ans et les annales des temples de *Mars, Jupiter* et *Saturnus surtout*. Les compilateurs combinaient les sources *pour obtenir, par ex., 251 ans*, comme nous montrent *Excerpta barbari* (v. tab. XXI).

La chronologie primordiale des Romains comme périodes de 300 ans n'est pas exceptionnelle. Zeus avait Juno comme épouse 300 ans (la tradition de Samos).

§ 21. Ordre des dieux populaires: Soleil, Vénus.

Tout ce qui est exposé dans le paragraphe précédent témoigne la science de l'esprit intelligent. Mais l'ordre populaire doit être plus simple et clair. Cet ordre est celui de la *Lune, du Soleil et de Vénus* visibles aux agriculteurs ou au peuple. Grâce à cela Jupiter n'était pas la planète, mais le *soleil*; et la *Lune synodique* (Juno) était reine du ciel. Vénus était sa *fille* ou celle du soleil. L'ordre-droit populaire est celui des *quatre saisons*; les divisions du peuple, du territoire, du pouvoir, de l'armée etc. sont *quadruples*.

I „*Jupiter*“ (*soleil*) comme ordonnateur de la cité populaire. Chez les Grecs, Zeus est l'ordonnateur de la nature; il organise régulièrement les saisons; il a dans ses palais deux vases où se trouvent, dans un des vases les dons bienveillants est dans l'autre — les mauvais dons (*Hom. Il. 24, 527*) suivant deux moitiés de l'année (claire et sombre). Il a des balances d'or (*Hom. Il. 8, 69; 22, 209*)¹⁹. Tout l'ordre-droit (les lois, le droit) vient de Zeus. Il est le créateur du pouvoir royal, il regarde que les lois, les serments soient conservés (*ἄρκιος*) etc.

Cet ordonnateur était le soleil, dieu de la nature qui fleurit avec la nature et qui va mourir avec elle. Comme ordonnateur de la cité des XII parties (fratries à Athènes) il est défenseur des fratries (*φράτριος*)

Jupiter (*soleil*) qui n'était que Zeus était l'ordonnateur des Latins (Jupiter Latialis, Feriae Latinae), le défenseur de l'agriculture.

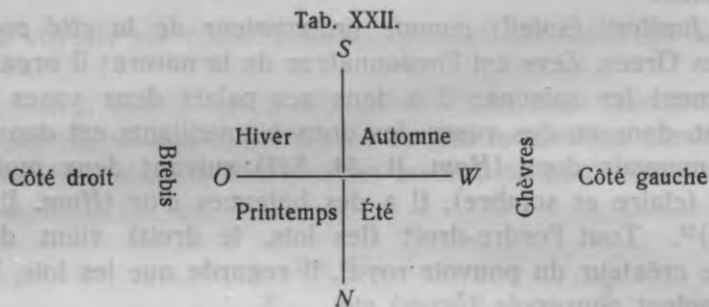
L'ordre-droit de Jupiter est celui des agriculteurs qui suivent le calendrier solaire; il y a *quatre Zeus* suivant quatre saisons de l'année. Il est le *boeuf* (le signe du printemps), l'*aigle* (le signe de l'hiver), il est le tonnerre — le *marteau* (le signe de l'été avec ses orages), il est le *vase* (le signe de l'automne). Sa loi est celle des règles des XII mois ou la loi des XII tables romaines²⁰. Son temple à Rome est bâti au commencement de la république ou de la cité populaire — *plébéienne*, agraire, des milites (les guerriers non professionnels); sa cité est divisée en 4 tribus urbaines locales; son lustrum est celui de *quatre années* solaires

¹⁹ Le temps des équinoxes.

²⁰ Au lieu des X tables quiritaires.

(=365+365+365+365+1 jours). Sa victime est *la brebis* au lieu de la chèvre, — la victime de Quirinus (mensis, les cornes). Il est le protecteur de *la paix* au lieu de Quirinus, le protecteur de la guerre.

Bref, Jupiter est l'ordonnateur du droit des agriculteurs au lieu de Mars — Quirinus — l'ordonnateur des guerriers professionnels, des pasteurs. Il est *le bon pasteur* et les brebis connaissent leur pasteur. Ses brebis vont à droite et les chèvres qui ne lui appartiennent pas vont à gauche. Le soleil va à droite et la lune — à gauche (tab. XXII).



Il s'ensuit que l'ordre-droit des Romains était différent: *quiritaire* (Mars, celeres, les guerriers de haste) et *populaire* (Jupiter-soleil, militaire ou républicain, solaire).

Mais les Romains connaissent encore un ordre-droit: le calendrier de Vénus (Vesta). Ce calendrier précédait l'organisation de la république; la cité qui le connaît est celle de *la postérité des Quirites (populus)*. La cité des Quirites comme guerriers professionnels était sans familles; ils habitaient comme confrères, dans les curies de l'urbs (urbani); c'était la cité des amis, confrères. Elle était basée sur le serment de garder et de défendre ses confrères (quiritaires). Mais peu à peu, la postérité des Quirites est venue au monde. Cette postérité n'avait pas le droit d'habiter dans les curies. Elle habitait aux champs (pagi). La postérité des XXX curies est divisée évidemment en XXX districts locaux et forme la cité rustique *des gentes* locales; ces gentes, étant d'origine des quirites, sont *gentes patriciens*, car ils peuvent indiquer leurs pères qui sont inscrits dans les curies.

Au contraire les gentes plébéiens qui ont naturellement leurs pères ne peuvent pas indiquer leurs ancêtres inscrits dans les cu-

ries; ils restent en dehors de la cité quiritaire — populaire. Tout cela nous montre que la terminologie romaine fait une différence entre les Quirites (la cité quiritaire), *Populus Romanus* (la cité populaire, comme postérité des Quirites, gentes patriciens), les plébéiens (la cité plébéienne pure) et la plèbe romana, mixte, la population républicaine voir ci-dessus). En ce qui concerne les chevaliers, bien qu'ils soient quirites à cheval ils forment la cité des chevaliers (sex suffragia), la partie séparée la plus initiale. L'ordre-droit du peuple quiritaire est celui du foyer, de *Vénus*. Cette cité a son temple de *Vénus*, comme culte publique; XXX vestales de ce temple représentent XXX parties du peuple quiritaire. Ces XXX parties sont subdivisées en 6 (sex vestae), ce qui correspond aux trois parties doubles (Ramnes, Titius et Luceres primi et secundi).

Vesta comme planète *Vénus* est la soeur de *Zeus*, la divinité du foyer. Les vestales restaient 30 ans dans le temple²¹. Le signe de *Vesta* était *le feu* ce qui nous explique que *Vestalia* avait lieu en juin, quand le feu, lié avec le temps de la lune, commence son origine annuelle. *Vesta Giustiniani* (dans il Museo Torlonia à Rome) nous montre cette signification du feu de la nuit lunaire, à savoir, la main droite un peu courbée est en bas (le côté droit solaire) et la main gauche est en haut (le côté gauche). Le doigt indicateur de cette main est élevé pour démontrer la saison nouvelle de la conception de la lune annuelle.

Selon la division par trente les curies au nombre de XXX formaient les XXX tribus rustiques, dont 26 étaient rustiques proprement dit (pagi) et 4 urbaines ou suburbaines. Ces XXX tribus avaient donc le peuple quiritaire et la plebs romana. Grâce à cela on peut bien expliquer que la plèbe romaine avait quelque rapport avec XXX vestales, aux fêtes de XXX tribus, comme parties de la cité populaire — romaine.

§ 22. Développement de l'ordre-droit à Rome.

Nous avons vu que l'ordre-droit, donnée par le ciel était différent.

Mais évidemment le mélange de cet ordre est exclu. Chaque cité conserve son droit. Toute la cité célèbre donc peu à peu

²¹ 90.000 nuits (=300³⁰⁰):584=154 ans et 64 jours:5=30,8. La période de 584 nuits est celle de conjonction.

toute la religion romaine, d'où vient la participation du droit romain, ce qui est le fait historique, le plus remarquable de l'histoire du droit romain.

Les cultes les plus anciens restent longtemps inadmissibles pour les plébéiens. Selon l'idée, les plébéiens bien qu'ils aient tous les droits de la cité quiritaire, restent en dehors de la cité quiritaire ou de la cité populaire quiritaire, car ils *n'appartiennent pas, par leur origine*, à la cité quiritaire, aux curies. Le patriciat et la plèbe excluent l'un l'autre.

La théocratie se base toujours sur l'aristocratie; l'idée du *peuple élu* est celle de l'ordre — droit élu, propre.

C'est *Gaius* qui dit avec raison que le droit des Romains n'appartient qu'aux Romains (*jus proprium civium Romanorum*). La jurisprudence romaine avait beaucoup de forces pour égaliser les droits et les offices des citoyens, mais elle ne put changer, ou mélanger les ordres-droits. Les institutions (*comitia curiata* par ex.) tombaient en désuétude, mais elles restaient quand même les institutions spéciales de la cité élue, des quirites.

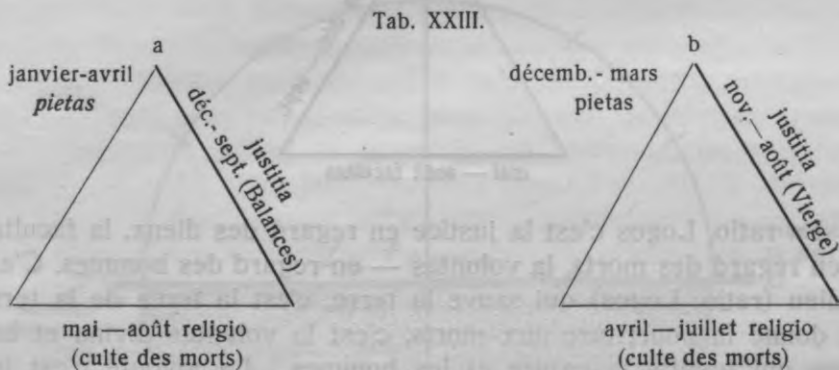
Les écrivains modernes qui ne comprennent pas l'idée de l'ordre-droit comme la source des règles, ne comprennent jamais profondément le droit romain et le droit ancien en général. Leur mentalité sur le droit contemporain reste toujours pour eux comme pierre d'achoppement. L'unification du droit n'est que l'unification des droits des citoyens, mais jamais l'unification des ordres-droits. Le formalisme du droit romain est celui des ordres-droits. La mancipation par ex. appartient toujours par son origine à l'ordre-droit de la cité quiritaire, c'est-à-dire à la cité des guerriers, dont la proie est le *dominium* suprême.

§ 23. Justice — ordonnatrice.

Monsieur *Félix Senn* publia l'ouvrage: De la justice et du droit, où il donna beaucoup de sources pour éclaircir la justice et le droit à Rome. Ce travail scientifique *précieux* reste donc sans bases primordiales, car la mentalité des anciens est autre que la nôtre. Le savant doué du grand talent d'exégèse ne peut jamais résoudre les problèmes importants du droit romain, s'il ignore la mentalité des anciens.

Quand nous parlons de justice nous représentons toujours le mot comme notion abstraite. Selon la mentalité des anciens ce mot signifie le signe de la personne, de la force vivante, de l'énergie céleste, de l'ordre-droit. La justice est *le temps* dans l'ordre-droit, quand les hommes donnent leurs serments, concluent les contrats ou quand ils les remplissent, c'est le temps qui se rapporte au jus — à la volonté divine et humaine, aux actions divines et humaines. La *justice est la divinité — ordonnatrice du temps; du jus.*

Cette divinité est la vertu; elle exige des hommes d'être fidèles au jus, d'être vertueux. Mais il y a encore d'autres divinités annuelles — *vertus* et c'est à cause de cela que la divinité, la justice est représentée comme une des parties de l'année. Selon la division de l'année en trois parties il y a trois divinités ou trois justices: à l'égard de Dieu, à l'égard des hommes et à l'égard des morts suivant jus divinum (sacrum), jus humanum (civile) et jus religieux (le droit des morts). Le premier porte le nom de *pietas*²². *Justitia* proprement dite se rapporte *aux hommes vivants*. La *pietas* est fors *iustitiae* au sens large²³. Le calendrier des trois divisions nous montre l'idée des trois vertus (v. tab. XXIII).



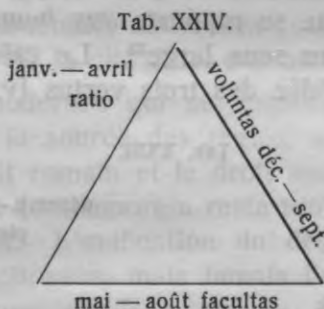
Cet exemple (Tab. XXIII) nous explique que la justice proprement dite (dans ce cas) est le *signe de l'automne*. Thétis ou Thémide est représentée comme Vierge (Tab. XXIII b) tenant les

²² S. Ambrose (Platon) en Expositio Evang. sec. Lucam, 5, 76, Migne 15 col. 1657. Voir encore Senn, l. c. p. 49 et 35.

²³ Senn, l. c. p. 36.

balances (le signe de septembre — Balances, tab. XXIII a). *Cette Vierge (Bona Fides) avec les Balances est le signe du juge.* Les Balances (aequitas, *aequum*) sont le signe de la justice. Mais la justice au sens large est aussi la justice religieuse (le culte des morts) et la justice sacrée (pietas); donc elle est à la fois ars boni et non seulement ars aequi: jus est ars boni et aequi (*Celsus*, chez Ulp. D. I, 1, 1), id quod semper aequum ac bonum est jus dicitur (*Paul.* D. I, 1, 11); ex aequo et bono ius constat (ad. C. Herennium, lib. 2, cap. 13, § 20). Mais quand même justitia proprement dite est celle de aequum: aequitas, quae est justitiae maxime propria (*Cic.* de offic. I, 19, 64), justitia est aequitas (Ad. C. Heron, lib. 3 cap. 2, § 3 éd. F. Mark, Leipz. Teubner 1894).

Selon l'autre terminologie la justice est définie par ses trois éléments nécessaires; elle est à la fois ratio (λόγος), facultas (δύναμις), voluntas (προαιρεσις)²⁴. Cette terminologie de trois parties de l'année devient *claire* d'après la table suivante (v. tab. XXIV).



La ratio, Logos c'est la justice en regard des dieux, la facultas — en regard des morts, la voluntas — en regard des hommes. C'est le dieu (ratio, Logos) qui sauve la terre, c'est la force de la terre qui donne la nourriture aux morts, c'est la voluntas divina et humana qui justifie la nature et les hommes. La volonté c'est jus proprement dit²⁵, jussum, la permission, l'ordre, le serment obligatoire (le lien). Or, iustitia proprement dite est constans et perpetua voluntas (*Ulp.* D. I, 11, 10, pr.); elle est *tribuens* (*Inst.* de

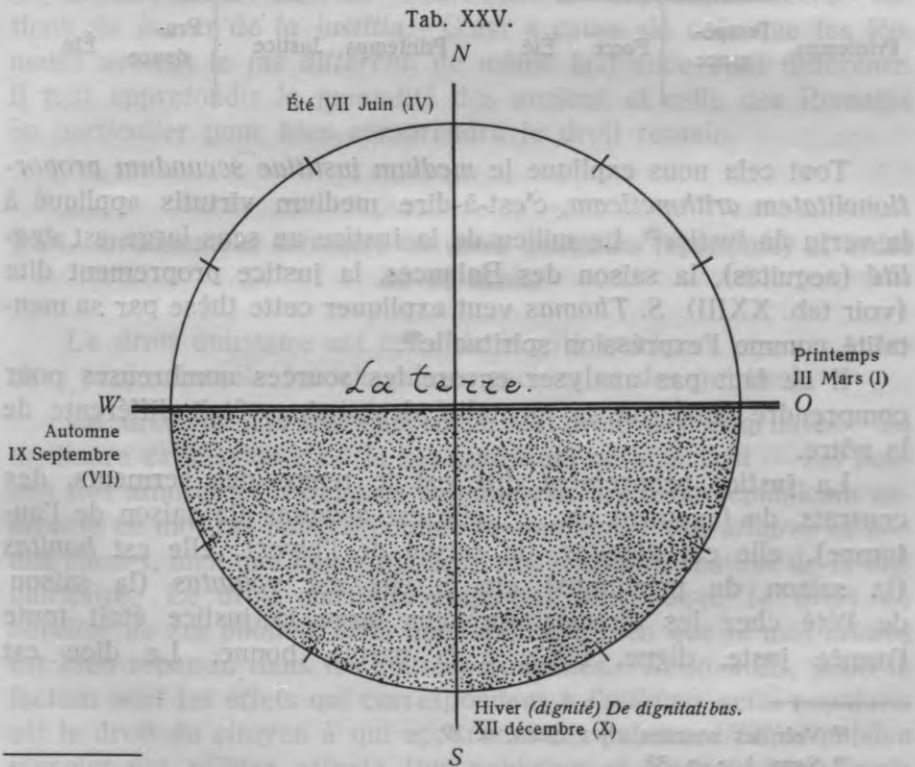
²⁴ Voir les sources chez *Senn*, p. 12.

²⁵ *M. Bréal*, L'origine des mots désignant le droit et la loi en latin (N. R. H. de droit 7. 1883 p. 605—606): la volonté ou la puissance divine. Voir l'autre étymologie chez *Senn* p. 25: le mot eūs se rattache à ce qui est *saint* (comp. pietas), le lien.

Justin. I, 1). L'année est divisée en 3 parties (tribus). *Voluntas divina* au sens large distribue le temps en trois tribus — parties, en trois jus; *suum jus* à chacun des 3 temps: aux dieux, aux morts, aux hommes. Cette *voluntas* — la volonté divine est évidemment constante, perpétuelle... Les juristes romains empruntaient cette définition des sources grecques en l'appliquant au droit *naturel* et *civil* en particulier. Donc deux mentalités ont été confondues.

De la même manière on peut comprendre la thèse que la justice est *la dignité* (*dignitas*): *justitia est habitus animi*... tribuens *dignitatem*²⁶; *justitia suam cuique tribuens dignitatem* (*Cic. de inv. II, 53, 160*).

Le XII^e livre du Code de Justinien commence par: *De Dignitatibus* qui correspond au mois de décembre (temps des élections des magistrats); cela nous aide à éclaircir la justice comme *dignitas* (v. tab. XXV et tab. XL).



²⁶ Senn, p. 3.

Or, il s'agit de *jus publicum* comme vertu d'un mois suivant le système décimal.

Mais les anciens considéraient encore *les quatre* vertus principales, c'est-à-dire des quatre saisons (*cité populair *). La justice proprement dite est l'une *des quatre* vertus principales qui constituent l'honestum. La vertu de justice est, dit le stoicien, l'une des quatre vertus principales: les trois autres étant la prudence, la tempérance et la force²⁷. Cicéron décrivant la justice (De offic. I, 5, 15) ajoute: et rerum contractarum fide. Or, la justice est le temps des serments et des contrats, de la bonne foi (v. tab. XXVI).

Tab. XXVI.

a (c. lunaire)				b (c. solaire)			
Hiver	Prudence	Justice	Automne	Hiver	Force	Tempérance	Automne
Printemps	Tempérance	Force	�t�	Printemps	Justice	Prudence	�t�

Tout cela nous explique le *medium iustitiae secundum proportionalitatem arithmetica*, c'est- dire medium virtutis appliqué à la vertu de justice²⁸. Le milieu de la justice au sens large est * galit * (aequitas), la saison des Balances, la justice proprement dite (voir tab. XXIII). S. Thomas veut expliquer cette thèse par sa mentalité comme l'expression spirituelle²⁹.

Il ne faut pas analyser encore les sources nombreuses pour comprendre enfin que la mentalité des anciens était différente de la nôtre.

La justice proprement dite est le temps des serments, des contrats, du jugement etc. . . ., elle est *aequitas* (la saison de l'automne), elle est *dignitas* (la saison de l'hiver); elle est *bonitas* (la saison du printemps) etc. . . ., elle est *voluntas* (la saison de l'été chez les Grecs). Au sens large la justice était toute l'année juste, digne, fidèle à la parole, bonne. Le dieu est

²⁷ Voir les sources chez Senn, p. 39.

²⁸ Senn, l. c. p. 52.

²⁹ Senn, l. c. p. 52.

juste, bon, constant, perpétuel dans sa volonté, puissant etc. Le juge de Dieu est juste et bon, égal à tous. C'est Zevs qui mesure par les Balances d'or tout ce qui arrive au monde.

Il s'ensuit que le mot latin *jus* signifie à la fois la *volonté*, la *fidélité* obligatoire, constante, perpétuelle pendant toute la vie, la *puissance* (potestas, fors), le pouvoir (personae sui iuris, de son pouvoir, de sa volonté etc.). Suum jus est sa volonté, sa dignité, son pouvoir, habitus animi. Persona sui juris doit être *bonus pater familias*.

Le peuple romain avait suum jus ou plutôt *iura ou jussa propria* qui témoignait de sa volonté, de sa dignité, de sa bonté, de sa puissance; mais cette iura et la justice avaient leurs racines dans la volonté des ordonnateurs des cités à Rome. La justice n'est nullement humaine; elle est l'interprétation de *la justice divine*, de la jurisprudence théocratique.

L'ordre-droit ou les ordres-droits supposent leurs notions du *jus* et de *la justitia*. C'est à cause de cela que les Romains avaient le *jus différent*, de même la justice était différente. Il faut approfondir la mentalité des anciens et celle des Romains en particulier pour bien comprendre le droit romain.

§ 24. Ordonnateur terrestre du droit quiritaire (éponyme) et ordre de ce droit.

Le droit quiritaire est celui de la cité quiritaire comme guerriers professionnels (ou chevaliers anciens et des quirites).

Ce droit de l'ordre s'approche du droit des Spartiates. Sa meilleure expression c'est la res Quiritium ou plus tard — *res publica* (les affaires et les choses communes). Le droit républicain appropria ce mot *res publica* comme *la communauté des affaires* et non des choses, bien que *l'ager publicus* restât comme institut de la cité quiritaire. Le droit quiritaire était, par conséquent, le droit de *l'utilitas de res publica*. Cela nous explique bien que le mot *utilitas* est bien répandu dans les sources romaines. Actio utilis, actio in factum sont les effets qui correspondent à *l'utilitas*; actio popularis est le droit du citoyen à qui appartient res publica. *Utilitas publica* n'exclut pas utilitas privata (jus publicum et jus privatum), mais

utilitas privata était toujours *dérivative*. C'est la volonté des quirites qui déterminait la volonté privée. Selon l'idée principale, la propriété (res priva et res propria) appartient toujours à res publica, à la société quiritaire. La possession (jus utendi fruendi) n'était que la terre de la cité quiritaire; à ce point de vue la possession n'était que *le fait*, mais au point de vue de quiris comme membre de la société des amis, des confrères, la possession était son droit d'usage, *son jus* utiliser la res publica, communa, certainement si la volonté de la cité (jus publicum) ne barrait pas cet usage. L'occupation des terres libres était *le droit d'usage* (utilitas) qui appartenait à chaque quirite, aux gentes patriciens.

Donc, la base du droit privé quiritaire est *la volonté des Quirites* (jus quiritaire publique) d'où vient la formule fameuse: *ex jure Quiritium* (ex volonté des Quirites): j'approuve mon droit privé. Cela nous explique que cette affirmation doit être vérifiée par *les chefs de la cité* (le procès *in iure*) avant que le juge puisse résoudre l'action contre l'adversaire.

Bref, le droit quiritaire est le droit de *la cité*. Mais cette cité, suivant la mentalité des anciens n'était pas l'état comme nous le comprenons maintenant. Cette cité était *societas*, — *la notion privée*, la société des camarades, liée par le serment donnée au dieu, l'ordonnateur. Il était un *éponyme*, *le chef juste céleste de la société, dont le représentant était le chef ou le fondateur de cette société (l'éponyme humain)*.

C'est *l'ordonnateur* céleste qui détermine le gouvernement de la cité. Selon son ordre-droit, le nombre des chefs était différent. Le nombre des chefs de la société quiritaire était trente suivant la division de *l'année en 30 parties*. Ce nombre était 27 *chez les Argeiens* d'après la division du mois sidérique en 27 étoiles. *Varron*, par ex., nous transmet que Hercule arriva en Italie ayant ses camarades — les *principes* au nombre de 27. Le chef (curio maximus) était le représentant du dieu lunaire (Quirinus) ou de Mars. Après l'organisation de la république, de la cité populaire, plébéienne — le chef solaire céleste était représenté par le chef humain, terrestre — le préteur qui commença à exister à côté du préteur quiritaire, ce qui fait deux préteurs ou plus tard deux consuls. Mais le roi des sacrifices reste seul, car l'existence de deux cités célestes est exclue.

Tout cela nous montre que le droit quiritaire est celui de *la société des confrères* — *guerriers, théocratique*, divisée et subdivisée selon l'ordre-droit du chef céleste qui est le père des confrères et dont le *chef terrestre* n'est que le premier entre égaux, le représentant du chef céleste.

§ 25. Ordre du droit populaire.

Le droit populaire est celui de la postérité des Quirites; donc il s'agit seulement de l'élargissement de la cité quiritaire. La société quiritaire contient maintenant deux genres de camarades: Quirites proprement dit (*urbani*) et Quirites improprement dit — le peuple romain (*coloni, pagani*).

Le droit populaire est basé sur le droit quiritaire: *XXX curies rustiques*. Mais au point de vue du droit agraire il y a quelques différences. *Pagi* qui se sont développés des *praesidies* et *colonia* deviennent les sociétés agraires. Il y a une question du partage de la terre. On les divisait, mais pas toutes. On divisait les terres (*ager*) qui étaient plus proches de *pagus* ou de la colonie. L'exemple de ces divisions a été donné par celle de la colonie. La colonie est la cité dépendante de sa métropole; c'est une société théocratique de guerriers professionnels. Elle avait ses sacrifices, ses *chefs* élus, son autonomie urbaine. On mesurait les terres pour que chacune des parties des colons guerriers eût ses terres pour se nourrir. On divisait les terres par *centuries agraires* ce qui correspond à *la centurie des guerriers*. Il est bien probable que chaque centurie humaine, *viri*, obtenait la centurie champêtre pour son fourrage. Plus tard on mesurait la centurie champêtre *double* pour que le ménage pût être réalisé suivant le système de deux champs. Après que le nombre des *viri* fut augmenté, on divisait les champs qui étaient plus éloignés (*adsignatio viritana*). Donc la division des champs était procédé *viritim*, c'est-à-dire chaque *vir* obtenait un lot (*sort*). Grâce à cela le chef de la famille avait des lots selon le nombre des membres de sa famille — *viri* (v. 1-ière partie). Pour obtenir des lots, il fallait être membre de la cité. Pour cela il était nécessaire d'obtenir le vêtement viril (*toga*) et d'être inscrit dans les *curies* ou les *centuries*. C'est pour cela que les enfants n'étaient pas membres de la cité quiritaire, de même les filles, les épouses ne pouvaient pas obtenir des lots. Les femmes

n'étaient pas membres de la société quiritaire comme confrérie des guerriers. D'où vient que la situation juridique des femmes et des enfants était organisée par *la tutelle virile*. En ce qui concerne les fils — viri, ils étaient *égaux à leurs pères, comme membres de la société quiritaire* où aucune liaison n'existait que théocratique, sacrée et politique. Au point de vue familial ils étaient donc *personae alieni juris*, de la volonté de leurs chefs de famille. Ce droit de *l'autoritas privé* est en dehors de la société quiritaire. Ce n'est pas *res publica*, mais il faut peu à peu régler la situation des enfants et des femmes et surtout à mesure que la cité quiritaire était plus ou moins remplacée par la cité républicaine, populaire — plébéienne. En ce qui concerne la règle: ce qu'acquiert *filius* ou *filia* (*personae alieni juris*) appartient au père de famille, cette règle est donnée par la cité quiritaire. Tout ce qu'acquiert un membre de la société appartient à elle. Les acquisitions qui sont faites par les membres ou par leurs représentants tout cela est égal. Si le membre comme chef de famille a des choses privées, il a *ex jure Quiritium*. La famille est *res privata ex jure Quiritium*, mais cette propriété dérivative est bornée par la volonté des Quirites. Grâce à cela on peut concevoir les mots énigmatiques de *Gaius* que le droit romain était original, car le pouvoir des pères de famille était très caractéristique pour le droit familial des Romains. Sa base était le *principe quiritaire* — le pouvoir, la puissance du chef de famille, *suum jus dérivé ex jure Quiritium* (*jus publicum*, comme société).

Le droit héréditaire a sa base dans l'organisation quiritaire. Jus est toujours *personnel*, comme volonté de la cité exprimée aux membres. Le droit romain était donc subjectif et non pas objectif. L'objectivité du droit est donnée seulement comme l'ordre-droit ou l'ordre public. La question de l'héritage était très compliquée à Rome. *Suus heres* bien que *necessarius* n'était pas *dominus*, mais *quasi dominus*. Pour obtenir l'héritage il faut avoir la permission de la cité; sans cette permission il s'agit de *l'hereditas jacens*. Chaque membre de la cité avait le droit d'occuper cet héritage. Naturellement c'étaient les membres de la famille (*viri*) qui l'occupaient ordinairement. Mais si l'héritage restait sans *sui heredes* ou si *sui heredes* ne l'occupaient pas, alors *agnatus proximus* pouvait l'occuper comme le plus proche du défunt. Autrement l'héritage restait dans la *gens* (chez les

gentiles), comme chose publique. L'occupation exclut la responsabilité des dettes, la continuation du culte domestique. Les dettes sont *personnelles*; pour les transmettre on utilisait tout d'abord *adstipulatio*; les dettes deviennent de cette manière *les dettes cor-reales*. Grâce à cela le créateur pouvait obtenir les dettes des défunts en s'adressant à leurs héritiers. Plus tard une question se soulève: les héritiers répondent pour les dettes in solidum ou proportionnellement. Cette question était résolue dans la dernière direction. Pour améliorer le droit héréditaire on inventait encore plus tard l'idée de l'identité de la personne du defunctus et des personnes de ses héritiers. Naturellement cette idée *contredit l'idée des dettes* personnelles, mais quand même suivant la pratique précédente elle était peu à peu préparée dans la mentalité des anciens Romains; la corrélation tacite était une base suffisante pour justifier la fiction de l'identité des personnes sur la surface héréditaire.

§ 26. Ordre du droit plébéen.

Il faut distinguer deux questions à propos de l'ordre du droit plébéen.

1^o Une question est la situation de la plèbe non organisée et 2^o l'autre celle de la plèbe organisée (la cité plébéenne).

Les plébéens n'étaient tout d'abord que les habitants du territoire de la cité quiritaire ou populaire qui ont été en même temps *en dehors de cette cité*. La question compliquée de l'origine de la plèbe n'était pas importante sous ce rapport.

Selon l'analogie de *la cité des cosaques russes*, les habitants de leurs terres restaient aussi en dehors de la cité des cosaques; ils portent le nom: „*inogorodtsi*“ ce qui veut dire: des autres villes (gorodov) ou *bélopachtsi*, c'est-à-dire les *blancs laboureurs*³⁰. Leur situation juridique était tout d'abord la suivante: ils n'ont aucun droit d'occuper les terres des cosaques. Mais ils peuvent cultiver les terres des cosaques, s'ils les cultivent en indiquant le cosaque pour lequel ils travaillent. L'idée de cet usage est tout à fait simple. Le cosaque a le droit d'occuper les terres *libres* pour les labourer, car ces terres appartiennent à la cité des cosaques, dont

³⁰ Voir V. Sinaïski, *La cité romaine en comparaison avec la cité des cosaques russes* (Kiev, 1915 en russe).

ils sont les membres. La terre des cosaques porte le nom : *la terre de tous les cosaques*, ce qui s'approche de l'ager publicus des Romains anciens. Or, il est évident que le protectorat des cosaques est une base de la situation juridique des *inogorodtsi* ou *bélopachtsi*. C'est le cosaque, dont *le nom* indique inogorodets, qui est son protecteur, son patron soi-disant. Un autre cosaque qui veut posséder les terres, cultivées par l'inogorodets doit avoir un jugement avec le protecteur et il ne peut pas réussir, car „*beati possidentes*“. Le meilleur jus est celui du premier occupant. Grâce à cela les cosaques riches ont beaucoup de terres et les cosaques pauvres restent souvent sans champs suffisants et surtout sans pâturage. Les familles riches sont l'objet de l'envie et du dépit des cosaques pauvres.

En ce qui concerne le droit romain, nous avons vu que les quirites ou leur postérité (les gentes patriciens) ont le droit d'occuper les terres libres (ager publicus).

Donc, la *clientèle* romaine n'était que la plèbe qui possédait l'ager publicus ayant le patronat. Le client appartient à la maison du Quirite; son héritage sans sui heredes va naturellement au patron, car le ménage sur la terre occupée par le patron appartient à lui (superficies solo cedit).

Mais le patronat chez les Romains était basé sur *le serment* qui liait le plébéen — client avec la maison du patron. Par conséquent, le patron qui fait mal au client, ne remplit pas son serment, est homo sacer. Mais cette défense est évidemment sacraire et non juridique proprement dite. Le client reste en dehors de la cité quiritaire; il ne s'agit que de *res priva* des Quirites — patrons. Le client prima facie est le plébéen qui se trouve sous la défense d'un Quirite *quelconque*.

Une autre question — c'est le *droit plébéen* comme celui de *la cité plébéenne*. C'est une longue histoire romaine. La plèbe devient de plus en plus nombreuse à mesure que la cité quiritaire élargit sa puissance. Les plébéens étant les membres de leurs cités vaincues ou détruites restent sur leurs terres qui n'appartiennent plus à eux. Ils ont les concilia mixtes sur les tribus romaines; ils ont *les plebiscita* qui n'obligent que les plébéens; ils *cherchent* donc que *leurs chefs fussent* les défenseurs contre la cité quiritaire ou contre la cité populaire. Les défenseurs des tribus sont leurs

tribuns qui obtiennent la défense personnelle (*sacrosancti*). L'élargissement des droits plébéiens est l'histoire du droit plébéien. Ils sont libres; ils peuvent quitter la terre romaine pour fonder leur cité ou aller chercher fortune dans d'autres pays. La possibilité de la cession de la plèbe est le moyen puissant dans les mains de leurs chefs. Les riches Quirites peuvent perdre leurs possessions qui comme *ager publicus* deviennent libres pour être occupées par les pauvres Quirites. Grâce à cela le patriciat fait des condescendances à la plèbe qui favorisent les plébéiens; les plébéiens commencent à acquérir les droits des citoyens bien que de rang inférieur. Mais ce développement de la cité plébéienne romaine exigeait évidemment l'organisation de la cité nouvelle — populaire-plébéienne. Cette cité fut créée au commencement de la république, comme *cité républicaine*.

§ 27. Ordre du droit républicain (militaire et prolétaire).

Les Quirites sont *des guerriers professionnels*. Mais la cité quiritaire a besoin d'une armée plus puissante pour élargir le pouvoir de l'arme romaine. Pour cela il est nécessaire d'organiser l'armée de la cité quiritaire ou de la cité populaire. La clientèle n'était que l'armée privée des gentes. La grande réforme fut créée. Le plébéien devient *le citoyen romain* comme *miles*.

Militia — l'exercitus remplace les guerriers professionnels — quirites. La grande partie de cette armée recruta *du peuple* comme postérité des Quirites, des gentes patriciens. Une autre partie est plébéienne. Pour cela le plébéien doit obtenir au moins un sort des terres (*bina jugera*, plus tard *sept jugera*, la mesure plébéienne). La volonté des Quirites ou du peuple est une base juridique de ces assignations (*assignatio colonica*), la volonté du chef est une base juridique d'assigner les terres, acquises par lui, à ses milites. Dans ce dernier cas les milites ne deviennent pas membres de la cité quiritaire, mais ils commencent à posséder des terres publiques par la permission du chef (*lex data*).

Mais bien qu'ils possèdent les terres assignées, ils n'ont pas *le droit d'occuper* les terres libres (*ager publicus*) qui restent en possession de la cité quiritaire. Leur droit d'exiger l'assignation

de terres n'est que *le droit naturel*. Mais l'histoire du droit plébien n'était que celle du droit agraire.

Un autre problème, non moins grand, était celui du *connubium*. Les gentes plébienues étaient isolées, mais les mariages avaient lieu entre les membres de ces gentes et les membres des gentes patriciennes, c'est-à-dire les membres de la cité populaire. La situation juridique des enfants de ces mariages n'était jamais la même que la situation des enfants des mariages justes de la cité populaire. A savoir, *la confarreatio* est une solennité qui a lieu en présence du grand pontife, du flamme de Jupiter et de dix témoins: elle comprend l'offrande à Jupiter d'un gâteau d'épeautre (*farreum libum*) et la prononciation de certaines paroles (*Gai.* I, 112, *Georg.*, I, 31). La question à savoir dans quel cas cette solennité était usitée est discutée³¹. Mais il est évident que la cité quiritaire — populaire était basée sur *la manus* qui était le moyen d'acquérir *la chose quiritaire*. *La main quiritaire avait comme conséquence* que la chose devenait quiritaire. Les fruits de ces choses sont naturellement quiritaires. Donc, les enfants aussi bien de l'esclave, que de la plébienne sont quiritaires. Mais il faut distinguer les enfants et les *vir*. Pour être membre de la cité il faut être accepté dans la curie; pour cela il faut avoir la volonté (jus) de la curie. La curie a le droit à son gré de refuser d'inscrire *vir*, donc le mariage lui-même ne donne nullement le droit quiritaire. Mais évidemment si la curie donne son consentement au mariage, il y a la présomption d'être enfants — *vir* inscrits à cette curie. La volonté de la curie peut être donnée par les chefs de cette curie, donc *10 témoins* représentent toute la curie³². Tout cela nous explique que le problème du mariage était plus compliqué qu'on pense et que le droit plébien du mariage était celui de l'acquisition des droits quiritaires par la postérité virile. Ce problème était encore plus compliqué au point de vue de la théocratie. Pour être membre de la cité populaire quiritaire il fallait avoir le consentement du chef — père de cette cité — de *Jupiter*, dont le représentant était le grand pontife et le flamme de Jupiter. Il fallait *payer* à *Jupiter* pour obtenir son consentement. Le prix était: *une brebis, un farreum* et *un porc* comme victimes à Jupiter, protecteur

³¹ E. Cuq, Manuel des inst. jurid. des Romains. Paris 1917, p. 156.

³² Ou peut être ces 10 témoins représentent 10 curies comme *une tribu*.

des mariages. Il est bien possible que la curie obtenait aussi des prix ou dons pour donner son accord (consentement) à inscrire le nouveau membre ou pour consentir au mariage. Il s'ensuit que la *confarreatio* était une forme tout à fait quiritaire, c'est à dire guerrière et théocratique. En ce qui concerne *la centurie* républicaine (l'organisation des *comitia centuriata*), comme unité politique, elle n'est pas sacraire, théocratique, mais seulement *guerrière*. Comme unité territoriale elle était indifférente. Mais le miles avait le droit *de manus* républicain ou populaire — plébéen. Les enfants-viri du miles étaient la chose républicaine. C'est seulement le patrimoine, qui était la base pour être miles. Mais pour cela l'inscription est nécessaire pour devenir membre de légion. Or, deux formes du mariage *usus* et *coemptio* ne sont que *deux formes* d'acquisition de la manus républicaine qui fondait *le patrimoine*. Or, deux genres de *matrimonium legitimum* étaient: un *quiritaire* et l'autre *républicaine* (*populaire — plébéienne*). *La main* (manus) est commune à ces genres, mais la condition théocratique était nécessaire pour le premier.

En ce qui concerne *le commercium*, *le droit républicain* connaît ce droit pour ses citoyens. Donc, le plébéen — miles avait *le droit de la mancipation*. Mais le problème était plus compliqué sous ce rapport. Les plébéiens avaient le droit de posséder les terres assignées à eux, mais ils étaient dépourvus du droit *d'occupation*. Il est question de savoir, s'il est possible que le membre de la cité populaire ait le droit d'aliéner ses terres, son ménage, son héritage aux plébéiens? La réponse est la même, il faut avoir le consentement, *la permission* (jus) de la cité populaire. Cela nous explique que la mancipation exigeait les représentants de la cité populaire: c'étaient *cinq* témoins au moins, probablement, comme représentants des *5 classes de la cité républicaine*.

Or, *le droit républicain* était assez compliqué; pour le concevoir il faut toujours distinguer: 1^o le droit de la cité quiritaire, 2^o le droit de la cité populaire, 3^o le droit de la cité républicaine (*populaire — plébéienne ou militaire*) et 4^o le droit de la cité plébéienne *non militaire ou prolétaire*.

§ 28. Jurisprudence romaine comme ordonnatrice.

L'ordre - droit comme *loi donnée* exige une *interprétation très exacte et subtile*.

Par conséquent les Romains avaient des *spécialistes* — interprètes, intermédiaires. L'ordre - droit comme *lex dei* ou celle de l'ordonnateur exige la jurisprudence *théocratique*. Au point de vue du droit humain ou civil ce sont les *pontifes* qui étaient les interprètes spéciaux.

On ne comprend pas jusqu'à présent l'étymologie de ce mot: *pontifices*. Le mot *pons* signifie chez les anciens *la voie, le chemin*. A savoir, il y a le synonyme: *le chemin de Dieu et la loi de Dieu*. Le chemin est le zodiaque où va annuellement Dieu - Ordonnateur et où sont données les règles de sa loi (du calendrier). Les chemins du soleil, de la lune, des planètes changent peu à peu, surtout selon la précession. Or, il faut corriger, bâtir de nouveau le chemin; d'où vient le mot: *pontifex*, celui qui fait le chemin de Dieu — Ordonnateur de la cité.

Les chemins de Dieu sont incompréhensibles, mais les spécialistes — interprètes, les pontifes les rendent plus clairs pour les hommes dans leur vie pratique. *Le calendrier* qui détermine toute la vie humaine est en particulier la loi des XII mois ou des XII tables de l'ordre-droit. La publication du calendrier était une tâche très compliquée, car le calendrier est *mobile* (selon le système par ex. décimal romain). Par conséquent il faut fixer la loi divine pour la rendre admissible à tous les hommes. La loi de X mois ou X tables est inadmissible au peuple. Cela nous explique que le droit républicain exige *la loi divine* qui était fixée, exacte. *On cherche cette loi*. On la créa — c'était la loi des XII mois ou des XII tables. Grâce à cette loi on connaît ce qu'il faut faire dans la vie pratique; on sait enfin les jours du mariage, les jours du jugement... Mais ce n'est pas tout. En ce qui concerne le jugement il faut connaître encore les formules, les actions théocratiques. C'est le préteur qui aide aux citoyens appliquer ces actions et ces formules. Mais il aura mieux de publier ces actions et ces formules. Ce sont les jurisconsultes qui publiaient les livres privés de ces actions et formules. C'est le préteur qui publiait officiellement chaque année ces actions et ces formules. Grâce à l'idée du calendrier comme loi divine, on peut comprendre que le

préteur était annuel, que son édit n'était pas obligatoire pour son successeur. Les actions, les formules n'étaient que l'interprétation de la loi divine; c'est à cause de cela que la loi divine, le calendrier, la loi des XII mois-tables restent le fons juris romani et que le préteur devient la *viva vox* de cet ordre-droit.

Mais peu à peu le droit interprété et formulé par la jurisprudence théocratique devient plus acceptable au peuple républicain... La jurisprudence théocratique se remplace par la jurisprudence laïque. C'est la jurisprudence *surtout classique*.

On apprécie ordinairement l'oeuvre de la jurisprudence classique comme conciliation du droit strict (jus quiritaire) et du droit nouveau prétorien. En effet, quelque élaboration juridique avait lieu; il y avait des directions théorétiques, mais quand même l'interprétation de la jurisprudence classique reste fidèle au droit ancien romain, surtout, en ce qui concerne la forme juridique et les principes de ce droit.

L'unité et le caractère du droit quiritaire restent sans altération. Cette unité du droit quiritaire au sens large reste encore au temps avancé jusqu'à Justinien. A ce temps quelques institutions du droit quiritaire (par ex., la mancipation, jus nudum quiritaire) sont abolies; mais quand même le caractère ancien du droit romain formalistique quiritaire continue son existence.

Bien que la législation compilative de Justinien ait son originalité³³, le droit romain reste une synthèse originale des ordres-droits différents des cités romaines.

En ce qui concerne *l'aequitas*, comme source du droit romain, il faut distinguer *l'aequitas* comme justice des ordres-droits et *l'aequitas* en dehors de ces ordres³⁴.

C'est la dernière qui répond à notre mentalité.

C'est pour cela que toutes les épreuves d'éclaircir profondément l'équité romaine selon notre mentalité ne donnent pas de résultats tout à fait persuasifs. Cette remarque se rapporte aux recherches du *droit naturel* (jus naturale) et du *jus gentium*. Selon la mentalité des anciens le droit naturel est l'ordre-droit sous la forme du calendrier comme loi divine. Selon notre mentalité

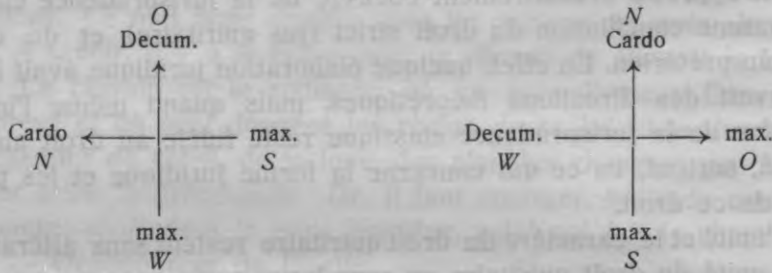
³³ P. Collinet, L'originalité du digeste (Milano, 1931).

³⁴ Voir Senn, De la distinction de jus naturale et du jus gentium (dans l'ouvrage De la justice, l. c.).

le droit naturel est en général le droit de nature. *La jurisprudence* romaine est surtout l'interprétation de l'*aequitas* et du *jus naturale* sous la forme de *l'ordre-droit* et non seulement sous la forme de l'ordre de nature.

En ce qui concerne, en particulier, *la prudence* elle est aussi comme la justice l'une des quatre vertus principales³⁵ ou cardinales³⁶. Ces quatre vertus sont la prudence, la justice, la force et la tempérance. Le terme: *cardinales* est emprunté de *templum* (tab. XXVII)³⁷.

Tab. XXVII.



Or, deux vertus sont cardinales et deux — de *decumanus* où „sol et luna spectat“ (*Front.* 11, 3), en somme, quatre sont principales. Si la justice correspond à l'automne, alors la prudence correspond à l'hiver, la force — à l'été et la tempérance — au printemps (v. ci-dessus).

Pour approuver cette explication, donnons un passage des *upanishads*: Le seigneur de la création est aussi l'année; elle a deux sentiers, le méridional et le septentrional... mais sur le septentrional, par la contemplation, la discipline, la foi, *la sagesse*, cherchant le Soi, gagnent le soleil (*Prachop.* I, 10)³⁸.

Donc, la sagesse, la prudence se rapportent à l'hiver quand on gagne le soleil. La juris + prudence a son temps spécial: l'hiver quand il y avait les jugements, les commices, le culte (la foi), la science (sagesse) qui est obtenue par la contemplation etc. Cela nous explique en particulier que la jurisprudence était théocratique. Au contraire les saisons du printemps et de l'été étaient cel-

³⁵ S. Ambrose, *De officiis ministrorum* 1, 24, 115, Migne 16 col. 57.

³⁶ S. Ambrose, *De sacramentis*, 3, 2, 9, Migne 16, col. 434.

³⁷ V. Sinaïski, *La cité quiritaire* § 7. 34 (Riga 1923).

³⁸ Neuf *upanishads*, trad. de E. Marcault, Paris 1923 p. 63.

les de la vie, du travail, de l'activité, de la force, *de la vindication*, des sacrifices (les fêtes) et des charités publiques, de l'amour. „C'est pourquoi ceux qui ne font leurs exercices *qu'en* sacrifices et en charités publiques n'acquièrent pas le monde lunaire; puis ils reviennent. Ces adorateurs, désirant *la* postérité, s'engagent sur le sentier méridional. Ce sentier du procureur est en vérité la substance“ (*Prashop.* I, 9).

Or, l'ordonnateur — le seigneur comme année avec la lune et le soleil, avec deux chemins (ponts, sentiers), organise la vie humaine, donne son ordre-droit, son système de règle où *la jurisprudence* en particulier a lieu comme sagesse juridique, comme jurisprudence. Il est évident que la mentalité des anciens était différente de la nôtre où la loi divine est remplacée par la loi humaine, rationnelle et non cardinale.

CHAPITRE II.

Sources du droit romain.

§ 29. Systèmes des sources du droit romain (ordre systématique).

Les savants modernes perdent beaucoup de temps pour recouvrer le système du droit romain. Le génie de ces savants ne pouvait pas écarter leur mentalité. Ils essayaient, par l'exégèse des sources romaines, de reconstruire le système des lois, des XII tables, d'édit prétorien, de la compilation de Justinien (pour approfondir la dernière).

Mais le système ou plutôt les systèmes des Romains, ainsi que ceux des anciens, n'étaient que les systèmes des ordres-droits (naturels, divins). Le seigneur de la création est l'année (*Prashop.* I, 9); cette année est l'ordonnateur des systèmes des règles juridiques en particulier. Mais l'année est différente: sidérique, lunaire, solaire, de Vénus, de Mars, de Jupiter etc. „Passez une année encore dans la contemplation, la discipline et la foi. Alors, à votre gré, vous passez vos questions; et si nous le pouvons, en vérité nous vous dirons tout (*Prashop.* I, 2).“

Le seigneur de la création est le soleil; „le mois aussi est le seigneur de la création; la moitié sombre en vérité est la sub-

stance, la moitié claire est la vie. C'est pourquoi ces adorateurs offrent leur sacrifice pendant la moitié claire, les autres pendant l'autre quinzaine (*Prashop. I, 12*).“

Le seigneur de la création est encore: le *jour-et-nuit* — le jour est la vie, la nuit, la substance (*Prashop. I, 13*). Selon la division de l'année en 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 24, 27, 28, 30, 40, 50 etc. parties, les systèmes des règles étaient différents. Les règles juridiques étaient placées suivant l'ordre-droit divin, annuel.

Les sources romaines ont des systèmes différents: le code des règles des rois est septuple, le code de Servius Tullius est celui de 50 lois; le digeste est le code de 50 livres; les institutions de Gaius sont divisées en 3 et contiennent à la fois 4 commentaires; la loi des tables est celle des X tables et puis des XII tables; le code de Théodisien est celui des XVI livres etc. Le compte du temps annuel avec son ordre des règles est donné par les doigts de l'homme et par d'autres parties de son corps³⁹. C'est pour cela que l'homme est le moyen de mesurer le temps. „Où est cet homme? — Ici même, dans *le corps* est l'homme en qui *seize phases* viennent à l'existence“ (*Prashop. VI, 2, v. tab. XXVIII*).
Prashop. VI, 4.

Tab. XXVIII.

- 1^o Vie
- 2^o fixé (foi)
- 3^o Ether
- 4^o Air
- 5^o Feu
- 6^o Eau
- 7^o Terre
- 8^o Sensation
- 9^o Impulsion
- 10^o Nourriture
- 11^o Virilité
- 12^o Contemplation
- 13^o Forces — pensées
- 14^o Actions
- 15^o Mondes
- 16^o Nom (forme).

Seize phases de l'homme comme mesure du temps
(de l'année en particulier).

³⁹ V. *Sinaïski*, Théorie de la chronologie ancienne, § 8 et suiv.

La science est le *Rig-Veda*, le *Jayur-Veda*, le *Sâma-Veda*, l'*Atharva-Veda*, les règles de l'accentuation et du cérémonial, l'analyse du discours, l'étymologie, les lois de la prosodie et les signes du ciel (*Mundakop.* I, 1, 5).

Or, il s'agit de 4 livres, des 4 divisions des lois, de la science en général. Mais la division de la science ainsi que de la jurisprudence, en 4 saisons suivant l'ordre divin n'est pas seule.

On divisait l'année en trois parties (*tribus*), les séries de quatre mois (*Mundakop.* II, 2, 3)⁴⁰. Il s'agit encore de 15 phases remontant à leurs sources (*Mundakop.* III, 2, 7), de 18 formes ou membres (poutres, *Mundakop.* I, 2, 7), de sept énergies (*Mundakop.* II, 1, 8). Bref, de l'année naissent les dieux... la foi, la vérité, la discipline et la règle (*Mundakop.* II, 1- 7).

Les divisions du zodiaque sont notées par les océans, montagnes, rivières, plantes etc. (II, 1, 9). Ce fait nous explique bien que les règles juridiques portent le nom de sources (*fontes*)⁴¹.

Les XII tables romaines sont aussi le *fontes juris romani*.

On représentait jadis le zodiaque comme océan ou rivière ou quelques rivières selon le nombre des parties de l'année. Chaque partie — rivière est la source de la science, des règles etc. Ces rivières, roulant vers l'Océan, lorsqu'elles l'atteignent s'y engouffrent et perdent leur nom et leur forme... de même aussi les seize phases (*Prashop.* VI, 5).

Il en résulte que les systèmes des fontes juris romani ont leurs origines dans la mentalité des Romains et que cette mentalité est la même que celle des anciens.

§ 30. Systèmes de la Loi des XII tables romaines⁴².

La tradition romaine conservait les traces de la loi des X tables qui correspond à l'année de X mois chez les Romains. Les pontifes — les jurisconsultes étaient à la fois les compositeurs et les interprètes⁴³. Mais la république avait le calendrier de XII mois

⁴⁰ Cette division, je crois, est donnée par le compte des mois doubles, ce qui fait 4 mois pour une partie ou 2 mois de six parties (système sextuple).

⁴¹ Comp. encore *Prashop.* V, 6. *Mundakop.* III, 2, 8.

⁴² V. *Sinaïski*, Les XII tables (Riga 1926), voir encore ci-dessous § 36.

⁴³ V. *Sinaïski*, Les XII tables § 26, 99 (tab. XLIII).

et par conséquent la loi des XII tables. Selon ces tables-mois les règles juridiques étaient systématisées suivant l'ordre-droit annuel.

Gaius, dans ses *Institutiones*, suit la loi des XII tables et nous savons que son quatrième commentaire est celui des *actiones* surtout. Les *actiones* sont l'oeuvre de la jurisprudence théocratique, des prudents. Or, trois mois de l'hiver ou trois tables contiennent les *actiones*, la jurisprudence ou la prudence au sens étroit. Cela nous donne les tables: X (24/XII—24/I), XI (24/I—24/II) et XII (24/II—24/III).

Selon le système de la loi des X tables, le premier mois était *mars*. Donc, selon le système des XII tables qui gardent les traces du système des X tables, les premières trois tables étaient: I (24/III—24/IV), II (24/IV—24/V) et III (24/V—24/VI). Mais après qu'on commençait à compter l'année par janvier comme premier mois, évidemment les trois dernières tables deviennent les premières. Cela nous explique le système contemporain de *Bruns*, dont les XII tables commencent par le procès.

Mais les XII tables sont à la fois le code *tripartita*; comp. encore trois livres des *Institutiones* de *Gaius*. Nous avons vu que la justice au sens large était triple: circa deus, circa homines, circa defunctos versari. A ce point de vue les trois livres des *Institutiones* de *Gaius* sont: *Persona*, *res*, *actiones*. La partie *persona se rapporte aux hommes* (VI—IX des XII tables d'après le système de *Bruns*); donc les tables de X à I — aux morts; de II à V — aux dieux.

§ 31. Ordre des matières dans la législation de Justinien: notions générales.

Généralement la loi signifie *la règle* selon laquelle la vie doit s'écouler. Mais pour bien connaître ces règles il faut les grouper, c'est-à-dire les réunir, les assembler en vertu *d'un contenu défini*, comme un *seul objet* de la pensée. *Le nombre* ne peut être réalisé dans notre conscience qu'en groupe, donc le sens du nombre est celui de la dénomination du nombre qui se rapporte à quelque groupe⁴⁴. Or, le groupe des règles est une série de règles d'un contenu défini ou le nombre des règles comme un objet de la con-

⁴⁴ Comp. Bases de la logique par *T. Lipps* (la traduction russe S-Pétersb. 1902, 197).

science. Mais on peut compter le groupe des règles non seulement par la série des règles, mais aussi par l'*union des parties* du groupe ce qui donne pour résultat *une somme*⁴⁵. Expliquons notre pensée par l'exemple suivant.

„Quae enim vulgo appellantur *πρώτα* in quattuor libris condidimus“, dit Justinien dans sa constitution *Δέδωκεν*, à propos des premiers livres de sa compilation (*Pandectes*) ou *Digeste*. Le mot *πρώτα* signifie: „le commencement de quelque chose“, „au commencement“, „avant“ et nous indique ici le commencement de la science du droit, ou de la science préliminaire du droit, ce que les Romains désignaient par le mot: *institutiones*. Comme on sait les *Institutiones* de *Gaius* ainsi que les *Institutiones* de *Justinien* qui ont été divisées en *quatre* livres, furent destinées à l'enseignement élémentaire. La différence entre *πρώτα* et les *Institutiones* était la suivante: *πρώτα*, comme partie des *Pandectes*, se rapportent à un vaste recueil de décisions données par les jurisconsultes; les *institutiones* se rapportent au droit de Justinien par suite de sa réforme de la législation. Chacun des quatre livres des *πρώτα* est divisé en titres, à savoir: le premier en 22, le second en 15, le troisième en 6 et le dernier en 9 ce qui fait en tout 52 titres.

Donc nous avons la division des *πρώτα* en 4 et 52 ce qui correspond à la division de l'année de 364 jours avec ses 4 saisons et ses 52 semaines. Il est évident que nous avons ici quelque différence dans le compte des titres. Suivant la division de l'année nous avons: —13 semaines ou 91 jours pour chacune des saisons. Cette différence dans le compte des titres en comparaison avec le compte des semaines nous oblige à vérifier l'idée de coïncidence des divisions de l'année avec les divisions des lois. Cette vérification doit être faite par la comparaison du contenu des titres de 4 livres avec la vie annuelle de 4 saisons (v. § 32). Mais si cette idée peut être constatée, alors *les divisions des lois* ne sont pas seulement des groupes simples, *comme somme*, mais *une intégrité*, dont le contenu est différent.

⁴⁵ Comp. P. Collinet, L'originalité du Digeste (Milano 1931) (Estratto dal volume Conferenze per il XIV centenario delle pandette): originalité du Digeste est dans un complexe (p. 8). L'ordre est strict (p. 9), savant (p. 11), logique (p. 11).

§ 32. Divisions de la science élémentaire des lois chez les anciens suivant l'ordre naturel de l'année. Quatre livres des *πρῶτα*.

On comptait le temps de l'année par de différentes divisions, selon les systèmes: décimal, duodécimal, septénaire etc. A savoir, *la loi des XII tables* était d'abord la loi des X tables⁴⁶. On sait bien que *Décalogue* donne les lois selon le système décimal⁴⁷ et que la Prière du Seigneur est construite selon le système septénaire. Les divisions par 3 et 4 par ex. des *tribus* ont été témoignées par les anciens, comme les divisions de l'année⁴⁸.

Analysons les quatre livres des *πρῶτα*. Le premier livre nous parle: de iustitia et jure, de origine iuris et omnium magistratuum et successione prudentium de legibus senatusque consultis et longa consuetudine, de constitutionibus principum (les 4 premiers titres), de statu hominum, de his qui sui vel alieni juris sunt, de adoptionibus et emancipationibus et aliis modis quibus potestas solvitur (3 titres suivants), de divisione rerum et qualitate (le huitième titre), de senatoribus (le neuvième et enfin de *officio*: consules, praefecti praetorio, praefecti urbis, quaestores etc. (les 13 titres derniers)⁴⁹.

En comparant le contenu du premier livre des *πρῶτα* avec celui du premier livre des Institutiones de Gaius, nous constatons que la coïncidence des matières est évidente, mais non pas partout. 1^o Le livre second des Institutiones de Gaius commence par *la divisio rerum*. 2^o Les titres: de officio sont liés avec *la jurisdictio* des magistrats, ce qui en effet correspond à la troisième division des *actiones*. Bref, le premier livre des *πρῶτα* est le raccourci des 3 divisions des Institutiones de Gaius: *persona, res, actiones*. Par conséquent la coïncidence a lieu dans les notions de droit et de justice, de sources et de personnes (dans ses 7 premiers titres).

Pour apprécier ces données il faut nous rappeler que selon le principe de *l'astrologie judiciaire* la voûte céleste est divisée en 12

⁴⁶ Voir V. Sinaïski, Les XII tables au point de vue de la chronologie de Rome et de son calendrier (Riga 1926 et Acta Univers. Latviensis XV) §§ 24—33.

⁴⁷ Voir V. Sinaïski, Folk-lore juridique (Riga 1931 et Acta).

⁴⁸ Voir par ex. chez Aristote, Politique.

⁴⁹ Voir *Corpus Juris Civilis*: Tituli totius omnium digestorum seu pandectarum.

compartiments et que les 12 maisons ont des attributs particuliers. Le mois de décembre est *la maison des dignités*. Par conséquent les titres de officio correspondent au mois de décembre. Dans ce mois les magistrats ont été élus. De cette manière nous avons la table suivante (v. tab. XXIX).

Tab. XXIX (le premier livre des *πρῶτα*).

<i>Gaius de actionibus</i>	Décembre	} titres de senatoribus et de officio (de jurisdictione)	
	Janvier		} le temps du juge (la troisième partie du premier livre des <i>πρῶτα</i>).
	Février		
<i>de personis</i>	Mars	} titres de jure, de origine juris (sources) et <i>statu hominum</i> (la première partie du premier livre des <i>πρῶτα</i>), temps des naissances ou de la vie*, temps des commices.	
	Avril		
	Mai		
<i>de rebus</i>	Juin	} de divisione rerum et qualitate (la seconde partie du premier livre).	
	Juillet		
	Août		
	Septembre	} de divisione rerum et qualitate** (la seconde partie du premier livre).	
	Octobre		
	Novembre		

Le second livre des πρῶτα correspond à la première, à la seconde et à la troisième tables de la loi des XII tables, suivant leur système accepté jusqu'à présent (v. *Bruns, Girard* etc.). Nous donnons ici la table comparative suivante (v. tab. XXX).

Tab. XXX.

Livre 2-e des πρῶτα.

I De jurisdictione. II Quod quisque iuris in alterum statuerit, ut ipse eodem jure utatur. III Si quis jus dicenti non obtemperaverit. IV *De in jus vocando*. V Si quis in jus vocatus non ierit... VI In jus vocati ut eant aut satis *vel cautum dent*. VII Ne quis eum qui in jus vocabitur *vi eximat*. VIII Si ex noxali causa agatur, quemadmodum *caveatur*. X De eo per quem factum erit, quo minus quis in judicio sistat. XI Si quis *cautionibus* in judicio sistendi causa factis non obtemperabit. XII De feriis et *dilationibus* et diversis temporibus. XIII De edendo. XIV De *pactis*. XV De *transactionibus*.

la loi des XII tables (Tab. I)

I Si in jus vocat, ito

IV Assiduus vindex assiduus esto etc. I Ni it, antestamino: igitur em capito.

VIII Post meridiem praesenti litem addicito etc, (comp. II, 1. 2).

VI Rem ubi pacunt, orato. Ni pacunt, in comitio etc.

* La maison de *la vie* est le mois de *mars*.** La maison de *la mort* est *octobre*, par conséquent: *la saison de la succession*. Le troisième commentaire de Gaius est dédié à cette matière.

Il s'ensuit l'évidence de la coïncidence des matières qui se rapportent à l'organisation judiciaire et à savoir à la procédure: à l'appel au tribunal du magistrat, aux cautions, aux délais, aux conventions judiciaires (*pacta et transactiones*).

Donc le second livre des *πρώτα* est la continuation de la fin du premier livre (de officio, de jurisdictione). De même le livre second des *πρώτα* correspond aussi au quatrième livre des *Institutiones* de Gaius (de actionibus) et surtout aux §§ 183—187: de in jus vocando et de vadimoniis.

Examinons maintenant le troisième livre des *πρώτα*. Nous avons ici six titres qui se rapportent aussi à la procédure: I De postulando. II De his qui notantur infamia. III De procuratoribus defensoribus. IV Quod cujuscumque universitatis nomine vel contra eam agatur. V De negotiis gestis. VI De calumniatoribus. Nous avons chez *Gajus* dans le livre de actionibus: de actione instituenda et qui agere vel conveniri possunt (IV, 69—87) de temere litigandi coercionibus et de poenis (quibus rei columnia coercetur, quibus actoris calumnia coercetur (IV, 171—181). Donc, le troisième livre des *πρώτα* est lié avec le second.

En ce qui concerne le quatrième livre, nous avons ici de nouveau des matières qui se rapportent à la procédure, il s'agit de in integrum restitutionibus et de la justification de cette institution (quod metus causa, de dolo malo, de minoribus, de capite minutis, ex quibus causis majores viginti quinque annis in integrum restituantur).

En résumé: les quatre livres des *πρώτα* ne sont que les *Institutiones* qui ont aussi trois parties: *persona* (livre premier), *res* (livre premier), *actiones* (livre premier, second, troisième et quatrième), comme nous montre la table suivante (v. tab. XXXI).

Tab. XXXI.

Divisions	<i>Institutiones</i> de <i>Gajus</i>	<i>Πρώτα</i>
(Jus et personae)	livre I	livre I
Res	livre II—III	livre I
Actiones	livre IV	livre I, II, III, IV

D'après cette table il est clair que 1^o le premier livre des *πρώτα* est les *institutiones* proprement dites, car ce livre contient trois parties: *persona*, *res* et *actiones* avec une préface (la quat-

rième partie) qui se rapporte aux *sources du droit*, à l'origine du droit et que 2^o les livres II, III et IV ne sont que le développement de la fin du premier livre des *πρώτα*.

Ce *changement* des matières chez *Gajus* et dans les *πρώτα* est bien compréhensible, mais *le système de division* par 4 est bien conservé et ce système initial était le suivant (v. tab. XXXII).

Tab. XXXII.

Le système initial de la division des lois par quatre.

I Divisions des lois (des sources)	(l'hiver ou le printemps).
II Divisions des personnes	(le printemps ou l'été).
III Divisions des choses	(l'été ou l'automne)
IV Divisions des actions	(l'automne ou l'hiver).

I Le droit comme *la permission des Quirites* (ex jure Quiritium, voir mon article dédié à Riccobono) est créé par les commices qui avaient lieu en automne ou en hiver (le temps le plus libre pour les Quirites).

II Les questions qui concernent les personnes avaient lieu au printemps ou en été — la naissance des enfants etc. Les maisons astrologiques des frères, des parents et des enfants sont en mai, juin et juillet; la maison de la vie et la maison des richesses (produits des bestiaux) sont les mois de mars et d'avril.

III Les questions qui touchent les choses sont liées surtout à l'été et à l'automne, car ces saisons sont surtout le temps des produits de la terre.

IV Les questions judiciaires se rapportent surtout aux saisons: de l'automne quand on paye les dettes par les produits recueillis dans cette saison et de l'hiver quand les paysans sont libres.

Deux systèmes du compte des saisons sont donnés par deux cités: quiritaire (guerriers pasteurs) et populaire (paysans).

Bref, les divisions des lois par *quatre* correspondent aux divisions de la vie humaine en quatre saisons avec leurs affaires et leurs lois. Par conséquent il est bien possible que les 52 titres des 4 livres des *πρώτα* sont la survivance lointaine de l'idée du calendrier. Le système du calendrier était changé chez *Gajus* et dans les *πρώτα* grâce à l'inégalité des matières, mais les Institutions de *Gaius* et les *πρώτα* conservent évidemment les survivances des divisions du calendrier. De cette manière on peut comprendre *vulgo* le mot *πρώτα* comme *les commencements des saisons*

de l'année, c'est-à-dire quatre *πρώτον*. L'oeuvre de Gai *institiutionum commentarii* quattuor n'est au fond que les interprétations des lois des *quatre saisons de l'ancienneté*. Le verbe *instituere* signifie non seulement instruire, enseigner, mais aussi *commencer*, régler. Les quatre saisons avaient leur patron céleste; il faut s'adresser à lui pour que le commencement ait du succès. „Feliciter incipit liber primus“ ou „explicit liber quartus feliciter“ sont les mots que nous lisons dans les *Tituli totius omnium digestorum iuris*. Les mots: *explicito liber* signifient non seulement l'explication, la fin du livre, mais le développement, le déroulement *qui atteint sa fin*. Chaque saison se développe et se déroule pour céder sa place à l'autre saison.

§ 33. Sept livres de *iudiciis* (5—11 livres *ex ordine digestorum*).

Nous avons un ouvrage judiciaire qui est divisé en *sept parties* et qui, „*ex ordine digestorum*“, contient 5—11 livres. Si notre idée de l'ordre des lois créé par l'ordre des divisions de l'année est juste, alors, on peut concevoir l'existence de l'ouvrage composé *de 7 livres*.

La division par sept est aussi donnée par le royaume de 7 rois romains. Le système septuple est bien répandu dans l'ancienneté: 7 sages anciens, 7 rogations de la Prière du Seigneur, 7 frères — héros dans le folk-lore, la vengeance jusqu'à 7 générations etc. La division par 7 est donnée aussi chez Justinien; 50 livres des *Pandectes* sont divisés par sept (v. tab. XXXIII).

Nous voyons par cette table:

a) que les divisions des *Pandectes* qui sont données par la constitution et dans les „*tituli*“ ne coïncident pas parfaitement;

b) que les divisions „*de iudiciis*“ correspondent en partie aux divisions des *Pandectes*; à savoir, le premier livre „*de iudiciis*“ correspond à la cinquième partie des *Pandectes*, le second à la sixième.

En ce qui concerne les *Institutiones* de Gajus, il parle de *testamentis* dans le livre II, de *rebus* § 100 et suiv., de *legatis* II § 192 et suiv., de *fideicommissis* II § 246 et suiv. Si nous divisons l'année par 7, nous obtenons 52 jours environ, ce qui donne pour quatre parties 208 jours et pour la cinquième partie 208—260 jours

Tab. XXXIII.

Partes	A Constitution : <i>Tanta</i>	B Tituli totius omnium Digestorum iuris	Livres	C De iudiciis
I	Τὰ πρῶτα N. des liv. 1—4 (4)	1—4 (4) (Quatre livres)	4 ^e	De servitutibus.
II	De iudiciis 4—11 (7)	4—11 (7) De iudiciis	5 ^e	Si quadrupes pauperiem etc., ad legem Aquiliam etc.
III	De rebus 11—19 (8)	11—19 (8) De rebus	6 ^e	Finiam regundorum, familiae herciscundae etc.
IV	Media (umbilicus) 19—27 (8)	19—29 (10) Libri singularium	7 ^e	De interrogationibus, de servo c., de religiosis, de mortuo inf., etc.
V	De testamentis, de legatis et fideicommissis 27—36 (9)	29—36 (7) De legatis et fideicommissis	1 ^e	De inofficioso testamento, de hereditatis petitione, de possessoria et de fideicommissaria hereditatis petitione.
VI	De honorum possessionibus 36—44 (8)	36—38 (2) De honorum possessionibus	2 ^e	De rei vindicatione, de publiciana in rem actione etc.
VII	Postrema 44—50 (6)	38—50 (12) (Novissimus articulus).	3 ^e	De usu fructu, de usu et habitatione, de operis servorum.

ou 7—9 mois (18/X—9/XII, v. tab. XXXIV, si on commence l'année par le printemps). Ces mois de l'automne sont les mois qui suivent les guerres de l'été. Or, le temps de l'automne est celui des affaires judiciaires, des héritages. Nous avons dit qu'on commençait à juger en automne, et cela nous explique que le cinquième livre „de indiciis“ (v. tab. XXXIV) est le premier livre (v. tab. XXXIII) „de inofficioso testamento“, „de hereditatis petitione“, etc.⁵⁰.

Tab. XXXIV.

Livres	Jours	Temps de l'année		Actions
I	1—52	Mars, avril, mai	21/III —12/V	De servitutibus etc.
II	52—104	Mai, juin, juillet	12/V — 5/VII	Si quadrupes pauperiem etc.
III	104—156	Juillet, août	5/VII —26/VIII	Finium regundorum
IV	156—208	Août, septembre, octobre	26/VIII—18/X	De servo, de religiosis, de mortuo
V	208—260	Octobre, novembre, décembre	18/X — 9/XII	De testamentis etc.
VI	260—312	Décembre et janvier	9/XII — 3/II	De rei vindicatione etc.
VII	312—364	Février et mars	31/I —21/III	De usu, habitatione etc.

Bref, nous voyons par les tables XXXIII et XXXIV que le commencement de l'année était tantôt le printemps (tab. XXXIV) tantôt l'automne (tab. XXXIII) et que le milieu (l'ombilic) est la moitié de l'année et celle des „tituli omnium digestorum seu pandectarum“.

§ 34. Huit livres „de rebus“. Système grec.

Si le système des divisions par 7 est surtout d'origine sémitique, celui des divisions par 8 est caractéristique pour les Ariens et en particulier pour les Grecs. Ce n'est pas étonnant que nous le rencontrons dans la législation de Justinien. Ce système de huit est le même que celui de 4 et de 16. Le dernier nombre de division est donné par Theodosius: le „Codex Theodosianus“ est divisé en 16 livres. La division en 16 est celle du calendrier, comme on peut voir par une des upanishads: la sixième

⁵⁰ A propos de la division par sept voir V. Sinaïski, *Théorie de la chronologie ancienne*: Epistolae N. 9—11 (Riga 1931) § 7; et du même auteur: *Théorie du folk-lore comme science ancienne* (dans les *Annali del R. Istituto orientale di Napoli*, 1932, 1933).

question de cette upanishad ⁽⁵¹⁾ concerne l'homme aux seize phases; ces phases sont aussi les 16 rivières roulant vers l'océan: „l'océan“ les appelle-t-on simplement. De même aussi les seize phases de l'homme, lorsqu'elles l'atteignent se perdent en lui; leur nom et leur forme périclent: „l'homme“ les appelle-t-on simplement. Lui, cet immortel, n'a aucune phase (p. 80). Il est le soleil: „Celui-ci en qui, comme les rayons dans le moyeu, les phases sont rassemblées, connais-le comme l'Homme digne d'être connu; alors, pour toi, la mort n'aura plus de douleur“ (p. 81). Le soleil est immortel, n'a aucune phase, tandis que la lune a des phases; et par conséquent, il s'agit de l'année solaire de 16 divisions. A cause de la précession, les 16 places de l'écliptique (l'océan) rattachées avec la division du mouvement annuel du soleil changent toujours: „lorsqu'elles l'atteignent se perdent en Lui“. La nomination du soleil par l'Homme est bien compréhensible, car l'homme signifie aussi dans l'ancienneté la mesure du temps⁵².

Donc, si nous divisons $365\frac{1}{4}$ par 16, nous obtenons environ 23 jours entiers (22,828). Cela nous donne *16 mois*. Les Grecs connaissent *ce mois*, à savoir 22—23 jours comme mois *supplémentaire*. A savoir, on ajoutait pendant quatre années lunaires à 354 nuits: aux deux premières années le mois de 22 jours et aux deux dernières 23 jours ce qui fait: $354+376$ et $354+377=1461$ jours ou 4 années solaires justes. De même on peut compter le temps par le mois supplémentaire et de cette manière obtenir 16 mois dans l'année solaire. Il s'ensuit que si on ajoutait *45 jours après 4 années lunaires*, on pourrait obtenir *8 mois*, comme divisions de l'année solaire. Or, il est clair que la division de l'année solaire par huit correspond aux mêmes divisions de cette année par 4 et 16. Tout cela nous explique bien que les livres des lois qui doivent régler la vie humaine ont été divisés en 4, 8 et 16. Naturellement, on a oublié avec le temps que la division des livres de loi devait son origine au calendrier avec ses divisions. L'inégalité des matières était aussi la cause du changement du système ancien législatif. Mais *la survivance du calendrier* — divisé par les mois de l'année — est bien restée.

⁵¹ *Prashnopanishad*, c'est-à-dire l'upanishad des questions. Elle appartient à la collection de l'Atharvaveda: v. *Neuf upanishads*, traduction de E. Marcault (Paris 1922-1923) 56.

⁵² Voir chez moi *Théorie de la chronologie ancienne*. (Riga 1931) 19.

Le code de Justinien est divisé en 12 livres ce qui indique 12 mois de l'année⁵³. Voir § 36.

Retournons donc aux huit *livres de rebus* qui sont les 12—19 livres *ex ordine digestorum*. Comme nous avons vu il s'agit de rebus dans les livres II et III des *Institutiones* de Gaius. Mais évidemment les res en général doivent être réglées aussi pendant toute l'année. Et grâce à cela on peut bien comprendre la division des livres de rebus en *huit* selon le système grec (v. tab. XXXV).

<i>Livres</i>	Tab. XXXV.
I (12 ^e)	De rebus creditis, de iureiurando, de conditionibus: causa data, ob turpem etc.
II (13 ^e)	De conditionibus (suite): furtiva, ex lege, triticaria, de pecunia constituta, commodati, de pigneraticia actione vel contra.
III (14 ^e)	De exercitoria actione, de lege Rhodia de iactu, de institoria actione, de tributaria actione, quod cum eo, qui in aliena potestate est, negotium gestum esse dicitur, de s. c. Macedoniano.
IV (15 ^e)	De peculio, de in rem verso, quod jussu.
V (16 ^e)	Ad s. c. Velleianum, de compensationibus, depositi vel contra.
VI (17 ^e)	Mandati vel contra. Pro socio.
VII (18 ^e)	De contrahenda emptione et de pactis inter emptorem et venditorem, de in diem addictione, de lege commissoria, de hereditate vel actione vendita, de rescindenda venditione, de periculo et commodo re. venditae, de servis exportandis etc.
VIII (19 ^e)	De actionibus empti venditi, locati conducti, de aestimatoria actione, de rerum permutatione, de praescriptis verbis et in factum actionibus.

Pour apprécier cette table il faut nous rappeler que les questions de l'héritage sont surtout celles de l'automne (la maison astrologique de la mort). Donc *le septième livre* (18^e) correspond au temps de l'automne ainsi que *le huitième* car ce temps était aussi celui des foires avec les conventions de l'achat, *du change* et du louage etc. Ce temps est aussi celui de l'hiver, car dans ce temps, après l'année économique, les hommes ont des biens et des ressources. Au contraire *le printemps* est le temps du *prêt*, des conventions et promesses par serment et par gages, du commodat

⁵³ Comp. *Mundakapanishad* (l. c. p. 91): „De Lui (de cet Homme lumineux, extérieur, intérieur) naissent la vie, le mental et tous les sens, l'éther, l'air, le feu, l'eau et la terre“, en somme 12 et *Prashnopanishad* (l. c. p. 80): Il (l'Homme de 16 phases) produisit: la vie, le fixé (la foi), l'éther, l'air, le feu, l'eau, la terre, la sensation etc. en tout 16.

(livres I—II), de la navigation et du commerce maritime (livre III). Les livres IV—VI sont rattachés au ménage rustique par les esclaves et les *personae alieni iuris* (de *peculio* etc.), par commissions, charges, compagnons etc.

Certainement cette distribution par 4 saisons ou par 8 demi-saisons est approximative, mais quand même l'idée de la survi-
vance du calendrier comme base de la division des lois, est assez
claire. Selon ce schème nous avons la division des contrats et
des conventions suivante (v. tab. XXXVI).

Tab. XXXVI.		
<i>Digesta</i>		<i>Gaius</i>
Nexum, mutuum, pacta, conditiones		1 mutuum
Actiones adjecticiae qualitatis, nego- } tiorum gestio (livres I—III) }		6 per eas personas quae in nostra potestate sunt
Peculium (livre IV)		
Depositum (livre V)		
Mandatum } Societas }	(livre VI)	5 Mandatum 4 Societas
Emptio-venditio (livre VII)		2 Emptio-venditio
Locatio-conductio } Permutatio }	(livre VIII)	3 Locatio-conductio

Il est intéressant de noter que *Gaius* commence aussi par *mutuum* (III, 89, 90) et par les *conditiones* (III, 91) ce qui correspond à l'ordre des matières dans *Digesta*, mais l'*emptio-venditio* et la *locatio-conductio* sont placées chez lui devant la *societas* et le *mandatum*. Il est bien facile de comprendre ces changements: a) *Gaius* donne sa classification qui est plus *propédeutique* et scientifique que la naturelle ou celle du calendrier; b) il met en avant l'*emptio-venditio* et la *locatio-conductio* comme plus importantes pour la vie que la *societas* et le *mandatum*.

Bref, l'ordre des *Digesta* est naturel, ancien, celui de *Gaius* est pédagogique.

§ 35. Dix livres *singularium* (21—29 ex ordine *digestorum*) et d'autres livres (30—38).

Nous avons déjà dit que le système décimal est naturel, comme celui des 10 doigts et que les XII tables n'ont été auparavant que X tables. Ce système de 10 divisions était aussi l'*année mobile de*

10 mois qui était pratiqué surtout dans l'ancienneté. Cela nous explique bien *le rôle des éponymes*, comme mesure du compte du temps par dix mois⁵⁴. Comme l'année immobile, l'année contient dix mois de 36 jours et 5 jours de plus. Analysons les 10 livres Singularium (v. tab. XXXVII).

Tab. XXXVII.

<i>Livres</i>	<i>Digesta</i>	<i>Gaius</i>
I (20 ^e)	De pignoribus et hypothecis etc.	
II (21 ^e)	De aedilicio edicto et de redhibitione et quanti minoris, de evictionibus, de exceptione rei venditae et traditae.	III, 179
III (22 ^e)	De usuris, de nautico foenore, de probationibus, de fide instrumentorum, de testibus, de juris et facti ignorantia.	III, 90
IV (23 ^e)	De sponsalibus, de ritu nuptiarum, de jure dotium etc.	I, 36—141
V (24 ^e)	De donationibus inter virum et uxorem, de divortis et repudiis etc.	
VI (25 ^e)	De impensis in res dotales factis, de rerum amotarum actione, de agnoscendis et alendis liberis vel parentibus vel patronis vel libertis, de inspiciendo ventre etc. de concubinis.	
VII (26 ^e)	De tutelis, de testamentaria tutela etc.	I, 142—200
VIII (27 ^e)	De excusationibus; ubi pupillus educari vel morari debeat etc. De fideijussoribus et nominatoribus et heredibus tutorum et curatorum etc.	
IX (28 ^e)	Qui testaments facere possunt et quemadmodum testaments fiant; de liberis et postumis heredibus instituendis vel exheredandis vel praeteritis etc.	II, 100—190
X (29 ^e)	De testamento militis, de adquirenda vel amittenda hereditate etc. de iure codicillorum.	
I (30 ^e)	De legatis et fideicommissis.	II, 191—289
II (31 ^e)		
III (32 ^e)		
IV (33 ^e)	De annuis et mensuris legatis etc.	
V (34 ^e)	De alimentis vel cibariis legatis etc.	
VI (35 ^e)	De condicionibus. . . quae in testamento scribuntur, ad legem Falcidiam etc.	
VII (36 ^e)	Ad s. c. Trebellianum etc.	
I (37 ^e)	De bonorum possessionibus etc. De bonorum possessione contra tabulas etc.	III, 18—87
II (38 ^e)	De operis libertorum etc. Si tabulae testamenti nullae extabunt, unde liberi etc.	III, 88 (obligationes)

⁵⁴ Voir chez moi, *Epistolae et logistorici* Nr. 6—7.

Nous voyons par cette table qu'elle concerne surtout *le droit familial et héréditaire* IV—X (23—29), I—VII (30—36) et I—II (37—38). Et ce n'est que trois livres (I—III, 20—22) qui se rapportent *aux contrats*: le pignus et l'hypothèque, l'emptio-venditio et le mutuum. Donc, si nous comptons ces trois livres avec les huit précédents qui parlent de contrats, nous obtenons 11 livres et si nous comptons les sept livres des singularium avec les 7 livres de legatis et fideicommissis et les 2 livres de bonorum possessionibus qui se rapportent au droit héréditaire, nous obtenons 16 livres. On peut comprendre que selon la constit. tanta: quartus autem locus, qui et totius compositionis quasi quoddam invenitur *umbilicum*, octo libros suscepit. C'est pour cela que tres singulares libri iuxta compositionem de rebus positi sunt (c. t. 5). En outre *Justinien* dit directement: in quibus (octo libros) omnia quae ad hypothecam pertinent reposita sunt, ut non pigneraticia actione *in libris de rebus* posita multum distarent etc. (c. t. 5). Donc il est clair qu'il s'agit des livres (20—22) comme ceux de rebus. Et encore, pour faire l'*umbilicus* il était nécessaire de rejeter les livres qui se rapportent au droit héréditaire (28—38).

Mais malgré tout cela l'ordre des livres $4+7+8=19+8=27+23=50$ ne donne pas exactement *l'umbilicum* en huit livres.

En effet, nous devons avoir *l'umbilicus* suivant: $19+12+19$ ou $23+4+23$. Tout cela nous montre que la division par X est donnée comme système romain et que la division par huit selon c. tanta est le système grec, byzantin. Certainement il est très difficile de donner ici la coïncidence pleine du système décimal avec le calendrier, mais quand même on peut comprendre que les livres qui contiennent le matrimonium, la tutela et l'hereditas sont bien liés avec le temps du mariage, de la mort et du jugement en automne et en hiver.

§ 36. Douze livres ex ordine digestorum (39—50) et divisions par 7 et 50.

1^o Il nous reste à analyser les derniers livres des Pandectes au nombre de 12, ce qui correspond au système *duodécimal* qui est surtout *solaire* (v. tab. XXXVIII).

Tab. XXXVIII.

I (39 ^e)	De operis novi nuntiatione, de damro infecto etc., de aqua et aquae pluviae arcendae, de publicanis etc. de donationibus, de mortis causa donationibus.
II (40 ^e)	De manumissionibus etc.
III (41 ^e)	De acquirendo rerum dominio, de acquirenda vel amittenda possessione, de usurpationibus seu usucapionibus etc.
IV (42 ^e)	De re iudicata etc.
V (43 ^e)	De interdictis etc.
VI (44 ^e)	De exceptionibus, praescriptionibus et praeiudiciis etc.
VII (45 ^e)	De verborum obligationibus etc.
VIII (46 ^e)	De fideijussoribus et mandatoribus, de novationibus etc.
IX (47 ^e)	De privatis delictis etc.
X (48 ^e)	De iudiciis publicis etc., ad legem Juliam de adulteriis etc.
XI (49 ^e)	De appellationibus et relationibus.
XII (50 ^e)	Ad municipalem et de incolis etc., de pollicitationibus etc., de diversis regulis iuris antiqui.

Une question s'élève: cet ordre de 12 livres correspond-il, bien qu'en quelques parties, à l'ordre de 12 mois?

La réponse est négative si nous allons rechercher la correspondance mensuelle. Mais quand même, il est clair, que 1^o les livres IV—XII (42—50) correspondent à la partie des Institutions de Gaius: *actiones*, 2^o le livre II (40-e) correspond à la *persona* et 3^o le livre III — aux *res*. Or nous avons la table suivante (v. tab. XXXIX).

Tab. XXXIX.

II (40 ^e)	persona.
III (41 ^e)	res.
IV—XII (42—49)	actiones.
I (39 ^e)	actiones (?).

2^o En ce qui concerne la division des Digesta en 7 parties et 50 livres elle est donnée par *Justinien*. Mais cette division de Digesta n'était pas seule. Nous avons aussi la division de Digesta en 40 livres (*Alfeni Vari libris XL digestorum, Scaevolae libri XL — digestorum*), en 39 (*Celsus*), en 31 (*Marcellus*), en 90 (*Julianus*), en 12 (*Modestini XII pandectarum*). Le nombre 50 comme division des lois est donné dans l'ancienneté, selon la tradition, par Servius Tullius. Le nombre 50 caractérise aussi *le calendrier*, *Apollon* comme pasteur qui avait 7 troupeaux d'animaux blancs, 50 têtes à chacun et 7 troupeaux d'animaux rouges, 50 têtes à chacun ce qui signifie l'année de 350 jours et de 350 nuits ou de 350 jours entiers.

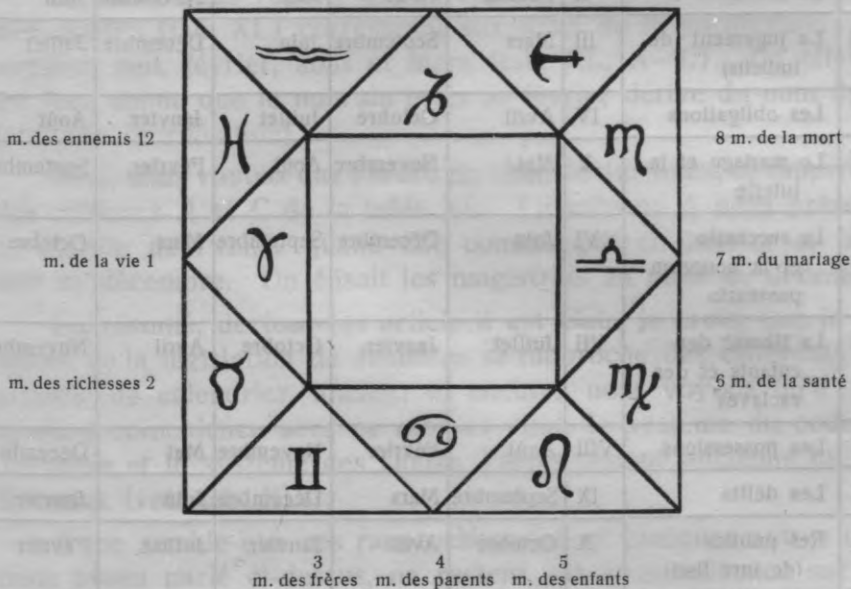
Donc toute l'année est divisée aussi en 7 ($\times 50$) et en 50 ($\times 7$)⁵⁵. Cela nous montre que la division de l'année par 7 est pratiquée par l'ancienneté en connexion avec la division par 50. Cette survivance nous explique encore que les Pandectes ont été divisées non seulement en 50, mais aussi en 7 (v. tab. XXXIII et comp. XXXIV).

§ 37. Division duodécimale du Codex Iustinianus et la Loi des XII Tables.

Ce qui est plus intéressant c'est encore la division du „Codex Iustinianus“ en 12 livres. Pour apprécier cette division au point de vue de la division du calendrier, il faut nous rappeler que le mois de décembre est désigné comme maison astrologique des dignités (v. tab. XXXIX)⁵⁶.

Tab. XXXIX.

m. des amis 11 m. des dignités 10 m. de la religion 9



⁵⁵ Comp. le calendrier sidérique des 351 jours (27×13 mois).

⁵⁶ Les XII maisons du ciel, v. *Larousse universel* II (1923) 1934. Voir encore chez moi: *Folk-lore juridique* (Riga 1931 [= *Acta Universitatis Latvianensis*, Fac. de droit, 1 4]).

En jetant un coup d'oeil sur l'„index titulorum Codicis“, nous observons un fait bien remarquable: le „liber duodecimus“ commence avec la matière „de dignitatibus“ et il est dédié aux magistrats; il s'agit „de pretoribus“ (tit. II), „de consulibus“ (tit. III), „de praefectis praetoris“ (tit. IV) etc. Cette coïncidence des matières n'est pas accidentelle, car on élisait les magistrats le dernier mois de l'année. Cette coïncidence est une base pour comparer les livres du code de Justinien avec les mois astrologiques de l'année de 12 mois. Donc, nous avons la table suivante (v. tab. XL).

Tab. XL.

Livres	Index titulorum codicis	Livres	A	B	C	D	E
I	Lessources du droit et les offices des magistrats	I	Janvier	Juillet	Avril	Octobre	Mai
II	Le procès	II	Février	Août	Mai	Novembre	Juin
III	Le jugement (de iudiciis)	III	Mars	Septembre	Juin	Décembre	Juillet
IV	Les obligations	IV	Avril	Octobre	Juillet	Janvier	Août
V	Le mariage et la tutelle	V	Mai	Novembre	Août	Février	Septembre
VI	La successio et la bonorum possessio	VI	Juin	Décembre	Septembre	Mars	Octobre
VII	La liberté des enfants et des esclaves	VII	Juillet	Janvier	Octobre	Avril	Novembre
VIII	Les possessions	VIII	Août	Février	Novembre	Mai	Décembre
IX	Les délits	IX	Septembre	Mars	Décembre	Juin	Janvier
X	Res publica (de iure fisci)	X	Octobre	Avril	Janvier	Juillet	Février
XI	La lustration. Les classes et les professions	XI	Novembre	Mai	Février	Août	Mars
XII	Les magistrats	XII	Décembre	Juin	Mars	Septembre	Avril

Si nous comparons les tables XXXIX et XL, nous remarquons que la maison astrologique du mariage (tab. XXXIX) correspond au mois de *septembre* (tab. XLE)⁵⁷. Dans ce cas, nous avons le mois d'avril comme la fin de l'année. Mais la fête „Palilia“ (le 21 avril) était le jour de la fondation de Rome. Il s'ensuit qu'on divisait encore l'année en trois parties (I mai, juin, juillet, août; II *septembre*, octobre, novembre et décembre; III janvier, février, mars, avril).

En ce qui concerne les ordres: *A, B, C* et *D* (tab. XL), ils commencent par les mois qui succèdent aux mois du solstice (*A* et *B*) et aux mois de l'équinoxe (*C* et *D*). Au contraire, si nous prenons le premier mois comme celui de l'équinoxe ou du solstice, nous obtenons que le mois du mariage correspond au mois d'avril ou d'octobre, de juillet et de janvier, au lieu du mois de mai, de novembre, d'août et de février; on sait que le mois de *janvier* était chez les Grecs le mois du mariage: γαμηλίων, plus tard le septième mois⁵⁸, la fin de janvier et le commencement de février.

Et enfin, nous voyons que le onzième livre de la lustration et des classes (tab. XL) correspond aux mois de la purification: novembre, mai, février, août et mars (tab. XL, A—C). En effet, il est bien connu que le nom du mois de février dérive du nom de la *februatio* (purification).

Bref, nous voyons que l'ordre du code de Justinien, se rapproche des colonnes *A* et *C* de la table XL. La colonne *A* nous présente le compte de l'année quand elle commençait en janvier et finissait en décembre. On élisait les magistrats au mois de *décembre*.

En résumé, de tout cet article il est clair, je crois, que le système de la législation de Justinien se rapproche des différents systèmes de calendrier ancien; et encore, nous voyons qu'il y a quelque coïncidence sous ce rapport entre le système du code de Justinien et le système des Douze Tables comme ancienne loi des Romains (voir tab. XLI).

Il me semble que ces rapprochements, et quelques autres dont nous avons parlé ci-dessus, ne restent pas sans influence sur les

⁵⁷ Selon la loi de la précession.

⁵⁸ Le premier mois est celui de juillet et d'août, et le septième celui de janvier et de février (comp. tab. XL, D).

Tab. XLI.

Loi des XII Tables selon le système de Bruns et Girard	Tituli du Code de Justinien
Ut quodcumque populus iussisset (Tab. XII, 5)	De episcopis etc., de magistratibus etc., de legibus etc. (Lib. I)
Si in ius vocat ito etc. (Tab. I)	De edendo, de in ius vocando etc. (Lib. II)
Les jugements (Tab. II)	Les jugements (Lib. III)
Ius paciscendi (Tab. III, 5)	De rebus creditis, de iureiurando etc., de pactis (Lib. IV)
De repudiis (Tab. IV, 3) et de tutela (Tab. V)	De sponsalibus etc., de nuptiis etc., de repudiis, de tutela (Lib. V)
De testamento (Tab. V, 3)	De bonorum possessione secundum et contra tabulas etc. (Lib. VI)
Cum nexum faciet mancipiumque etc., de manu etc. (Tab. VI)	De vindicta libertate et de manumissione etc. (Lib. VII)
Ambitus, de finibus etc. (Tab. VII)	De interdictis etc. (Lib. VIII)
Qui malum carmen incantasset etc. (Tab. VIII)	Qui accusare non possunt etc. (Lib. IV)
Privilegia ne inroganto etc. (Tab. IX).	De iure fisci etc. (Lib. X)
Hominem mortuum in urbe ne sepelito etc. (Tab. X)	De tollenda lustralis auri collatione etc. (Lib. XI)
Ut quodcumque populus iussisset (Tab. XII, 5).	De dignitatibus etc. (Lib. XII)

études de la législation romaine et byzantine. A propos du système romain des XII Tables, voir encore mon travail spécial⁵⁰, où pour la première fois j'ai essayé de rapprocher le système de ce code ancien avec celui du calendrier.

Notre rapprochement est très intéressant au point de vue de la restitution du système des XII Tables qui reste jusqu'à présent seulement une hypothèse. Le conservatisme du droit romain, dont les origines sont cachées dans le *fas* (*ius divinum*), et dans le calendrier en particulier, triomphe encore une fois.

⁵⁰ *Les XII Tables* (Riga 1926) [= *Acta Universitatis Latviensis* XV].

CHAPITRE III.

Personnes et capacité juridique. Res publica et res privata.

§ 38. Personne comme élément de l'ordre sacré.

Dans son acception la plus large, le mot *persona* désigne un homme capable d'être le sujet actif d'un droit (D. II, 7, 3 pr.). Mais le mot *persona* a d'autres significations; il désigne la condition juridique d'un homme (*Gai.* I, 9, 48), le rôle que joue dans un procès le juge, le demandeur ou le défendeur (*Gai.* IV, 105; *Ulp.* D. III, 3, 5; *Jul.*, D. XLV, 3, 1, 4; *Constant.*, C. V, 34, 11), un individu déterminé avec qui l'on a conclu un pacte ou que l'on poursuit en justice (*Ulp.*, D. II, 14, 7, 8; *Inst.* IV, 6, 1)⁶⁰.

Ces notions s'accordent avec notre mentalité, mais elles ne se rapportent qu'au *droit classique* et au droit du Bas-Empire qui ont attribué la personne dans une mesure de plus en plus large aux membres de la famille, aux femmes, aux affranchis, aux esclaves, aux étrangers, à la cité, aux corporations (personnes juridiques en conception contemporaine). D'après le droit *quiritaire*, aux premiers siècles, la capacité juridique (*persona*) a été réservée aux chefs de famille patriciens; elle a été étendue aux plébéiens par la loi des XII tables⁶¹.

Evidemment le mot *persona* avait le sens spécial, primordial qu'il faut chercher suivant la mentalité des anciens Romains.

Il est assez connu que les cérémonies, les drames, les comédies des anciens ont leurs origines dans le culte et que ce culte était très lié avec le calendrier zodiacal. Cela nous explique beaucoup de choses incompréhensibles jusqu'à présent. Par ex. on pratiquait *les masques des animaux* (des grenouilles chez *Aristophane*, des oiseaux etc.). Evidemment le masque (*πρόσωπον*, *persona*) était nécessaire pour *imiter* les dieux, les héros zodiacaux comme signes célestes en général et zodiacaux surtout. L'idée de la fête, des cérémonies, est la victoire du dieu ou du héros; grâce à cela il s'agit de deux acteurs comme adversaires, dont l'un compose le contraste de l'autre. Selon la division de l'année en trois parties il s'agit de *trois acteurs*; chacun de ces acteurs a

⁶⁰ *E. Cuq*, l. c. p. 77.

⁶¹ *E. Cuq*, l. c. p. 77.

ses portes d'où il vient; le premier (actor primarum partium, πρωταγωνιστής) vient des portes moyennes, le second — des portes à droite et le dernier — des portes à gauche (d'après *Polideuque*). Ces trois portes nous rappellent trois portes de l'église orthodoxe. Selon la division de l'année en 4 parties, il s'agit encore de l'acteur quatrième (voir Edipe de Cologne chez *Sophocle*).

Les couleurs des vêtements correspondent aux couleurs des saisons: verte, d'or, pourpre, blanche ou noire (le printemps, l'été, l'automne, l'hiver) etc. Les fêtes annuelles ou périodiques étaient le moyen de noter le temps (la chronologie scénique, v. Διδασκαλία). Les jeux scéniques des Indous, des Chinois etc. nous montrent la même idée sacrée exprimée par les bêtes ou *les masques animaux*.

Il s'ensuit que le masque était nécessaire pour accomplir les actes sacrés. Mais les actes juridiques primordiaux ont leur origine dans les actes sacrés. De cette manière on peut bien comprendre que le masque, la personne est l'expression de la capacité sacrée et juridique à la fois. Le père de famille était à Rome le *sacrificateur* et le maître. Grâce à cela sa capacité sacrée et juridique était désignée par le masque, la personne. Il ne faut pas se représenter le masque réel. Il était suffisant *d'orner* la tête d'objets religieux, de chapeaux sacrés, de vêtements bestiaux pour être capable d'accomplir actes sacrés et juridiques.

La cité quiritaire proprement dite avait ses sacrificateurs — XXX curions ou XXX personnes, c'est-à-dire capables d'accomplir les actes sacrés et juridiques à la fois. Donc, la curie n'était que la grande famille des confrères où le frère premier - le curion (comme père de la curie) était la personne surtout. La famille populaire suivait l'usage quiritaire d'avoir le chef de la famille comme sacrificateur et le maître à la fois ou *la personne*. Nous ne parlons ici que de l'idée de la personne; en ce qui concerne le mot personne, il est, peut-être, emprunté plus tard.

L'idée des personnes est celle des sacrificateurs, des maîtres, en général des hommes capables aux actes sacrés et juridiques. Cela nous montre que personne était un individu déterminé avec qui l'on a conclu un contrat ou que l'on poursuit en justice etc.

Donc, *la capacité juridique* (personne) n'était pas chez les anciens comme la nôtre; elle était divine, théocratique, sacrée. Les

offices de la personne *étaient son pouvoir sacré (potestas)*. Donc, il faut distinguer *la manus* comme capacité laïque et *le potestas* comme capacité théocratique. Le fils de la famille pouvait avoir une femme in manu, mais lui-même, sa femme et ses enfants étaient sous la potestas du chef de la famille. Il peut acquérir pour le chef de la famille ainsi que le membre de la curie acquérait pour la curie, mais son acquisition ne le fait pas *la personne* qui est *capable* aux actes sacrés et juridiques à la fois.

Le droit classique (la jurisprudence laïque) comprenait la personne — (capacité théocratique) comme laïque et c'est pour cela qu'elle pouvait créer la terminologie plus large: *persona alieni juris*, c'est-à-dire les hommes de la potestas, de la volonté d'autrui (du chef de la famille). Les instituts romains: peculium castrense, bona adventitia etc. ne sont que le développement juridique de la notion laïque de la personne.

En ce qui concerne la terminologie il est bien probable que le terme initial de la notion: personne était le caput.

Le mot caput-la tête indique *le chef*; donc la personne théocratique est le caput théocratique.

Le soleil, la lune ne sont que *les capita*; leurs représentants sont *les capita*; le chef de la curie, de la famille est le caput de la curie ou de la famille. La capacité n'est que la notion qui dérive de la notion de caput. Pour avoir *le caput* (la capacité) il faut être: 1^o Quiris (puis civis), 2^o être libre et 3^o être chef de famille (dans la cité populaire)⁶². Le caput détermine la situation (status), sacré et juridique dans la cité. D'où viennent status civitatis, status libertatis, status familiae? En ce qui concerne *status libertatis*, il exige *des origines* tout à fait pures, car le sacrificateur est le représentant du culte. La diminution minimale de cette status fait le représentant sans *caput*. Le droit classique distingue trois diminutions de caput: maxima, media, minima; mais ces différences ont leurs origines dans la cité romaine comme certaine complexité de cités dont nous avons parlé. Ces trois genres de la diminution du caput sont liés encore avec la notion nouvelle de la *persona alieni juris* en particulier.

⁶² F. Desserteaux, Etudes sur la formation historique de la capitis diminutio. Dijon, 1909 (v. encore L. Michon N. R. H. 1909 p. 353—370) et chez moi, Rome et son droit § 12 p. 103 et suiv.

L'expression *capitis diminutio* dans le sens nouveau large désigne la modification que subit l'état civil d'un citoyen lorsqu'il perd le droit de cité ou la liberté, ou lorsqu'il change de famille.

Le mot *caput*, au temps de la république, avait encore une autre signification, tout à fait *laïque*, de compter les hommes par les têtes (census) : l'inscription des citoyens se faisait par tête. Le droit romain connaît encore quelques autres expressions : *viritim*, *in singulos*. En ce sens le vir signifie caput non seulement de Quiris, mais de miles etc. La division des terres se faisait par viri, singuli. Donc status de viri, singuli se diffère de caput ancien qui signifie status de *chef*.

En ce qui concerne la personne juridique dans notre sens, les sources ne nous parlent que de *persona* comme *fiction*; cette fiction en droit romain ne signifiait que quelque *analogie* en sens moderne. D'après la mentalité romaine, la personne juridique est un non-sens, car personne ne désigne que le sacrificateur, le maître, le chef. C'est à cause de cela qu'on ne peut pas parler de capacité de la personne (juridique), car cette personne n'était nullement *caput*. Donc, il s'agit de *possibilité* juridique et non pas de capacité. C'est pour cela que les enfants, les femmes etc. n'avaient pas *la capacité*, mais la *possibilité* juridique, d'acquérir et d'avoir des biens (tutelle).

§ 39. Droits des personnes comme contenu du caput (capacité).

Au point de vue subjectif des Romains, le droit est *la volonté* (jus subjectif) comme nous avons expliqué. Nous avons démontré qu'on distinguait *la volonté suprême originnaire (auctoritas)* et dérivative bornée. La volonté suprême appartient à la cité (quiritaire, populaire, républicaine, militaire) etc. L'autorité suprême était donc souveraine et indépendante. Elle appartenait toujours à la cité quiritaire (*lex de imperio, auctoritas patrum* etc.).

L'idée du *magistrat* était celle, soi-disant, des personnes publiques *alieni juris* (suum jus appartient à la cité). L'idée de la volonté des membres de famille est la même que celle des personnes *alieni juris*, car suum jus appartient au chef de la famille, ordinairement au père de famille. Donc, il faut distinguer volonté *publique* et *privée*. On cherche jusqu'à présent les traits caractéristi-

ques pour bien distinguer ces notions. Mais au point de vue des Romains il n'y a aucune question, car l'état (la cité) est la société, *dont les membres sont confrères*, socii, sodalii. Tout appartient à tous les membres, car la société est la relation ou statut personnels. La volonté de tous les membres est la volonté personnelle, sociale. Au fur et à mesure que la volonté sociale des camarades ne borne pas leur volonté, ils sont maîtres de la res publica. C'est à cause de cela que *le premier droit personnel* des membres est le droit d'utilitas, jus utendi, fruendi. Donc, chacun des membres a le droit à son bon gré d'occuper les choses et les terres libres. *Le droit d'occupation* est le droit *personnel, constitutionnel de chaque membre*. Certainement la volonté absolue de tous les membres peut reprendre les choses occupées, mais quand même jusqu'à ce moment chaque membre est le maître de ces choses publiques.

§ 40. Jus utendi fruendi, jus possidendi, detentions.

Le droit public ou social est réalisé dans le but de *l'utilitas* de tous les membres de la société — cité quiritaire etc. Le droit privé se réalise dans le but de l'utilitas singulorum, des viri, des quirites, milites etc. Mais le droit est toujours personnel. Jus utendi fruendi de res publica, occupée par la cité (l'occupation bellica) et le même jus de res publica occupée par singulus ou par singuli sont coordonnés par *la magistrature*; or, *ce droit est dans sa réalisation subjectif est toujours administratif*. En particulier, le *préteur est celui qui est l'administrateur* et le *juge administratif à la fois*. A ce point de vue on peut bien expliquer la procédure *in iure* et en particulier l'interdit du préteur (veto) ainsi que l'édit du préteur et d'autres magistrats.

Jus utendi fruendi privé de res publica est surtout celui des *terres occupées*. Ce jus-volonté peut être sans délais comme *possessio*, d'où vient jus *possidendi*.

Jus possidendi n'est pas *jus possessionis*. Le dernier appartient à tous les membres (le droit objectif). Jus possidendi est la conséquence de jus possessionis de la cité. Il s'ensuit que jus possidendi, à ce point de vue, est *le fait* sociologique, mais jus possidendi, par son fondement, est à la fois le droit personnel de chacun

des membres de la cité, au fur et à mesure, en ce qui est permis par la cité ou plutôt en ce qui n'est pas interdit.

A cause de cela on peut distinguer *possessio* et *detentio*. Bien que la dernière soit jus utendi fruendi, mais ce droit est basé sur la volonté d'autrui — singulus (les contrats d'obligeance, *praecarium* etc.). De plus, celui qui n'est pas membre de la cité n'a jamais jus utendi fruendi, comme *jus possidendi*. Nous avons déjà parlé du terme: *habere* qui veut dire: avoir.

§ 41. Jus habendi et propriété.

Certes, jus utendi fruendi (*possidendi*), n'est pas séparé de *habere*. Celui qui *cesse* de profiter de *res publica* perd le droit personnel: *jus habendi*. La cause de ce fait est bien compréhensible: la chose devient libre, elle peut être occupée par chacun des autres membres de la cité à qui appartient toujours le droit utendi fruendi en rapport avec choses libres, accessibles à l'occupation.

Le droit romain des obligations connaît *la traditio* des possessions, car le droit personnel de membre de la cité suppose la volonté (*jus*) du possesseur de transmettre ses possessions; cela signifie: *licere habere* (v. par ex. *emptio venditio*); mais la *traditio* suppose le droit plus solide que le droit obligatoire de *licere tenere*, or la *traditio* signifie le refus à l'avenir de son droit concret personnel jus *possidendi* en rapport avec *res tradita*. C'est pour cela que la *traditio* suppose sa cause et elle est l'acte concret. Mais *la traditio* ne se rapporte qu'aux possessions, car la *traditio* suppose toujours que la chose occupée est la *res publica*; au contraire la *mancipation* a lieu en rapport avec des choses héréditaires. Or, il faut distinguer les *res Mancipi* et *res nec Mancipi*.

Le droit personnel de singulus est celui de jus utendi fruendi qui suppose jus habendi de *res publica*. Mais la cité ou tous les membres ont l'autorité absolue, or la cité peut retourner les choses publiques occupées. Mais la cité peut *refuser ses choses*. Ce refus, comme nous l'avons expliqué, se réalise par *la privation* qui transforme la chose publique en chose privée (héréditaire) de singulus. L'auctoritas publique se transmet au singulus et elle devient l'auctoritas privée. La formule de cette privation est bien connue: *ex jure Quiritium*, dont nous avons déjà parlé. Tout appartient à la

cité, toute la chose est publique (*res publica*), mais, grâce à la permission ou à la volonté des Quirites, la chose publique devient *privée*. La cession de l'auctoritas, jus, par la cité aux singuli est un *acte* constitutionnel, c'est une base juridique de *res priva* (*privitas, prietas*). Toutes les autres choses qui succombent sous le régime de *res priva* sont *res proprivae* (comp. consul, proconsul etc.), d'où vient la propriété (*proprivitas, proprietas*), ce qui est déjà expliqué.

Il s'ensuit 1^o que *le contenu* de la propriété est donné chez les Romains par la volonté de la cité (*ex iure Quiritium*). Le contenu peut être plus ou moins grand, d'où viennent les genres différents de la propriété. Les Romains distinguent jus de la propriété *plenum* et *non plenum* (les droits réels, bornés). Au point de vue formel, la propriété *plenum* ou *non plenum* est toujours *la cession* de l'auctoritas publique aux singuliers. 2^o La cession de l'auctoritas est ici celle de *habère* comme dominus quiritaire (*pas in bonis esse* — dominus bonitaire, possesseur). Cela nous explique la différence essentielle entre *bona* et *la propriété*. De même, nous comprenons que d'après *d'eux*: *dominium*: bonitaire et propriétaire il y avait chez les Romains *deux systèmes* de droit: *bonitaire et quiritaire* et deux genres des choses: *res nec Mancipi* et *res Mancipi*.

Tous les essais de distinguer ces choses qui sont basés sur les sources de *Gaius* et d'autres écrivains sont restées sans résultat définitif jusqu'à présent. On cherche en vain les racines de cette différence entre *res Mancipi* et *res nec Mancipi* là où notre mentalité nous aide.

La cité ne s'intéresse pas aux choses publiques occupées qui se transmettent, mais elle doit contrôler *la cession des choses privées*, car la cession est toujours *personnelle* bien que héréditaire. Le pouvoir de propriétaire, comme nous l'avons déjà constaté, est borné toujours par l'acte de la permission-privation dérivative (*ex jure Quiritium*). Pour transmettre *res privée* *la permission des Quirites* est de nouveau nécessaire. Au temps plus avancé cette permission se suppose, mais l'acquéreur doit être garanti que son droit est sûr au point de vue du droit quiritaire. Pour cela il faut avoir *le testimonium quiritaire*. Grâce à cela on peut bien concevoir le formalisme de la mancipation et son développement dont nous avons parlé.

§ 42. Droit de s'obliger comme capacité personnelle du chef de famille.

Le chef de famille (*persona*) a le droit encore de *s'obliger*, car il est personne proprement dit. En ce qui concerne les membres de famille, ils peuvent s'obliger, mais leurs obligations n'ont l'effet juridique que d'après la volonté (*jus*) du chef de famille, donnée avant ou après. Mais le père de famille peut s'obliger non seulement par les membres de famille, mais encore par d'autres, citoyens à savoir, par le mandat ou par sa ratification. Le gérant (*procurator, defensor en particulier*)⁶³ n'a pas le droit d'exiger de compensation. C'est plus tard que *utilitatis causa receptum est invicem eos obligari* (*Gai. D. XLIV, 7, 5 pr.*). En ce qui concerne la gestion d'affaire comme institut spécial qui n'exige pas le consentement du chef de famille, cet institut est étranger aux Romains dans son sens contemporain. Au contraire chaque citoyen a le droit personnel de défendre *res publica* (*actio popularis*), puisqu'il est *le membre* de la société.

Le droit de s'obliger est de même *personnel*; mais le chef de famille peut faire que les membres de famille s'obligent; il est seulement la personne, le représentant de la société familiale. La condition du *mancipé* (*servi loco*) n'est qu'à titre temporaire⁶⁴; l'enfant *mancipé* reste citoyen. Le droit du chef de famille *d'assimiler les membres de famille aux esclaves* a sa justification dans le *potestas* (puissance) du chef analogue à la puissance dominicale. Cette puissance (*potestas, voluntas, manus, jus*) est basée sur l'*auctoritas privé*. Comme la cité politique a le droit de la punition, de la disposition de donner ses membres comme otages, de la même manière le *mancipé* est un otage privé. C'est pour cela qu'il reste *citoyen*; son état de *mancipé* est temporaire.

C'est la jurisprudence plus avancée qui améliora la situation du *mancipé*. Le droit du chef de famille était borné et l'*émancipé* devint le chef de famille, la *persona sui juris*. Ce privilège peut être pourtant odieux, car le *mancipé* comme *émancipé* ne peut pas revenir à la famille du chef, il perd l'héritage de sa famille etc. Selon la loi des XII tables, le fils de famille (*suus heres et necessa-*

⁶³ Comp. B. Frese, *Procurator und negotiorum gestio im römischen Recht* (extrait des *Mélanges de d. r.* dédiés à G. Cornél, 1926 p. 340, 343).

⁶⁴ E. Cuq, l. c. p. 84.

rius) ne devient l'émancipé qu'après trois émancipations. Le nombre trois est sacré; ce nombre est donné comme la division triple de l'année ayant trois principia et par conséquent trois principes (dieux, héros).

Le folklore juridique garde les traces de cet institut. Le père qui donne son fils à autrui pour l'instruire *doit trois fois* reconnaître son fils; s'il ne le reconnaît pas la troisième fois, son fils restera toujours chez son précepteur.

L'obligation est toujours personnelle. C'est pour cela qu'il ne faut pas la transmettre.

L'obligation est non seulement la relation, mais *status*. Comme nous avons expliqué, la base de l'obligation est le *serment* ou l'acte sacré, théocratique, *la promesse solennelle* (pollicitation).

§ 43. Droit de la liberté et de la dignité comme capacité personnelle.

Tous les membres de la cité quiritaire *sont libres* (status libertatis). Mais leur liberté n'est pas absolue. La société — cité quiritaire a le droit de punir ses membres, de les donner comme *otages*, condamner à mort, exiler etc. Tous ces droits a le chef de famille; il peut émanciper les membres, exhéredier ses sui heredes et necessarii etc. Mais son droit n'était pas absolu. Il y a quelques traces dans les sources romaines qui nous indiquent la nécessité de l'assemblée des parents ou des voisins qui n'étaient ordinairement que parents. Pour tuer son fils nouveau-né le père doit le montrer aux voisins.

La liberté avait sa garantie solide: on peut condamner à mort etc., mais on ne peut pas donner le citoyen en esclavage proprement dit. Le créancier ne pouvait que vendre le débiteur à la frontière. L'esclavage sur le territoire de Rome est exclu dans ce cas. La mort ne déshonore pas, mais l'esclavage change status libertatis. C'est le citoyen lui-même qui peut se vendre servi loco (mancipium). Donc la liberté suppose le status de *dignité* des Quirites. La dignité est plus que la liberté. Mourir pour la curie, pour la cité ou être otages pour elles c'est une dignité.

C'est *infamia* qui vient amoindrir la dignité ou l'anéantir.

La notion de dignité est bien connue aussi en rapport avec la famille: l'indignité est une cause d'exclusion à une succession; les

causes d'indignité sont fort nombreuses. En général hors de l'infamie de droit il y a l'infamie de fait: elle atteint les personnes perdues de réputation (*turpes personae*).

Il s'ensuit que la liberté et surtout la dignité ont leurs origines dans le droit quiritaire que le chef de famille en particulier (dans la cité populaire) doit être *bonus pater familias*, c'est-à-dire digne d'estime.

CHAPITRE IV.

Parole comme élément de l'ordre quiritaire.

§ 44. Promesse, parole solennelle ou dignité.

1^o L'activité juridique suppose la volonté (*jus*); la volonté est tout d'abord *la parole et non pas le mot* comme nous l'avons exposé. La personne peut changer ses mots, mais jamais sa parole — promesse solennelle⁶⁵.

L'ordre des paroles d'honneur (serments) exige:

1^o La solution d'une promesse solennelle est indépendante de la solution de l'autre promesse.

2^o La promesse solennelle doit être accomplie par *un acte contraire*, c'est-à-dire de même solennel.

3^o La promesse est toujours personnelle, donc l'obligation ne peut être transmise.

4^o Si la promesse est donnée avec erreur etc... elle doit être quand même remplie. C'est le prêteur qui donnait secours *in jure* (*exceptio doli* etc.), voir ci-dessous.

5^o Si la promesse (obligation) n'est pas remplie, c'est l'autre côté qui doit être obligé de punir le violant, puisque le malheur tombe non seulement sur le violant, mais aussi sur toute la cité et surtout sur l'autre côté qui doit connaître cette violation.

Le violant est *homo sacer*; il ne peut pas rester dans la cité; il doit être *exilé* ou mourir comme victime. Cela nous explique, je crois, que les créiteurs du débiteur doivent couper son corps pour l'offrir en victime au dieu. On cherche jusqu'à présent les explications persuasives pour écarter cette règle de l'exécution qui

⁶⁵ Voir *chez moi*, *Abhandlungen zur Theorie und Geschichte des Zivilrechts*. Riga 1930.

est si étrange au point de vue de notre mentalité⁶⁶. Au contraire, c'est un usage sacré, obligatoire *prima facie* pour les créanciers anciens.

2^o Le contrat comme acte formel a ses origines à Rome dans *deux promesses solennelles séparées*, unilatérales et cela nous explique la différence entre le contrat et *le pacte* comme consensus simple, bilatéral.

Ulpian (D. h. 12, 3 pr.) dit: *Pactum est duorum consensus atque conventio, pollicitatio vero offerentis solius promissum.*

M. E. Cuq nous explique: Si l'on n'exige pas un accord formel, la pollicitation suppose une acceptation *tacite*. En effet, le projet de donation à une cité était communiqué aux magistrats, au sénat et au peuple⁶⁷. Cette explication s'accorde avec nos conceptions modernes.

Mais la *pollicitation* a ses origines plus profondes. Il s'agit de *offerentis solius promissum*. Le mot *offerens*, offerent suppose *l'offre*, *votum*, la victime. Donc, si la victime est juste c'est-à-dire sans défauts, sacrée, la victime doit avoir lieu. *L'acceptation* dans notre sens bien que *tacite* ne s'exige pas. La vérification des qualités de la victime n'est pas l'acceptation comme on la comprend maintenant. De même la communication n'est que l'annonciation de l'offre, de la victime (*votum*). L'accepteur n'a pas la volonté de refuser l'offre, si l'offre correspond aux conditions de la victime juste. L'accepteur (le dieu) peut ignorer cette victime, si l'âme de l'offrant est impure, mais l'offre est accomplie.

La Bible nous donne l'exemple sous ce rapport. Dieu était favorable à la victime d'Abel et défavorable à la victime de Kaïn. La vérification de la pureté ou de la capacité de l'offrant n'est donc pas encore dans ce cas l'acceptation dans le sens contemporain. La parole, comme celle qui est accompagnée de l'offre est toujours obligatoire et doit être réalisée après la vérification des qualités de la victime et de la capacité de l'offrant. La victime dans ce sens large signifie chaque action de l'offrant par ex. donner aux pauvres quelque don, l'aumône... C'est pour cela que

⁶⁶ Comp. Ettore Pais, *Il sangue delle vittime* (estratto dai Rendiconti, vol. XXXI, fasc. 1—4. Reale Accademia dei Lincei).

⁶⁷ A. G. Bini, *La bilateralità delle pollicitationes ad una repubblica e dei vota*. 1908.

la donation est un acte solennel. Le donateur, l'offrant est condamné, s'il n'accomplit pas son don (voti damnatus).

D'après *Mitteis*⁶⁸ *damnas esse* signifie simplement être débiteur. Mais les textes, dit justement *E. Cuq* (p. 412, 4), distinguent le reus du damnatus. Pour sortir de cet état (damnatus), il ne suffit pas de remplir ultérieurement la promesse, il faut se libérer (*religione se exolvere*, *Liv. V*, 25). La donation est donc l'acte *unilatéral*, séparé. La donation comme pactum, duorum consensus est l'acte bilatéral. Mais „ex nudo pacto inter cives Romanos actio non oritur” (*Paul. II*, 14, 1).

Si la jurisprudence regardait *le contrat* comme consensus, ce fait est plus avancé. „Obligamur (*Mod. D.*, XLIV, 7, 52 pr.) aut re aut verbis, aut simul utroque, *aut consensu*, aut lege, aut jure honorario aut necessitate, aut ex peccato. Selon *Gaius* toute obligation provient d'un contrat ou d'un délit.

Le contrat profondément n'est pas conventio, duorum consensus, mais deux promesses (vœux) séparées et unifiées par le sujet bilatéral. Or, aux temps plus avancés on commençait à regarder la promesse juridiquement séparée non absolue, mais *conditionnelle*. Mais formalement la promesse est toujours absolue, elle exclut toutes les conditions. Si l'offrant pense à quelque condition, cela n'a aucune signification comme moment subjectif. Le *problème des conditions* chez les Romains est profondément celui des conditions comme acte séparé, comme pactum, en particulier, *accessoire*.

Pour prouver cette explication des conditions comme actes accessoires, prenons pour ex. le contrat *de vente*. La vente est la promesse du vendeur ut rem emptori habere liceat non etiam ut ejus faciat (*Jul.*, ap. *Afr. D. L.*, 30, 1. Ulp. h. t. 34, 1) sub conditione d'obtenir le prix⁶⁹.

Or, la vente est *un acte unilatéral sub conditione*. La vente comme promesse unilatérale ne suppose pas toujours la tradition, car le mot vente s'applique aussi au *louage*. Emere signifie prendre et convient aussi bien au louage qu'à la vente. Si les Romains, dit *E. Cuq* (p. 454, note 11) ajoutent au mot *emptio*, le mot

⁶⁸ Sav. Z. XXII, 113.

⁶⁹ Code civil Baltique, art. 3831.

venditio c'est que *emere* n'a pas lui-même de sens technique⁷⁰. Le redemptor, dit *Festus*, est un *conductor operis fociendi*. Aussi a-t-on soin de qualifier le mot *emere* pour en préciser le sens⁷¹.

Auparavant la vente ne suppose nécessairement pas la condition du prix. Pour distinguer la vente sub conditione de prix, on ajoutait au mot *venditio* le mot *emptio*. Si la vente est un contrat consensuel, synallagmatique et de bonne foi, cela signifie que la jurisprudence plus avancée tâchait, au point de vue de la pratique, de regarder deux promesses comme *conditions mutuelles*. Mais cette tendance est donnée au point de vue de *bonne foi* et non pas de *jure stricto*. La construction de vente dans ce dernier cas ne correspond nullement à notre mentalité.

La même jurisprudence améliorerait le rôle de la convention simple (*nuda pactio*, voir *pacta vestita*).

§ 45. Corrections de la parole (promesse solennelle): erreur, dolus, vis.

L'acte est toujours juste comme promesse solennelle. La parole sacrée suffit pour que l'acte soit juste. Cette volonté *exprimée* ou réalisée (*ex re*) exclut l'élément subjectif et le temps⁷². Les paroles accompagnées de signes sacrés produisent leur effet absolu. Telle est la règle fondamentale de *jus strictum*, du droit formel, du droit divin. Les défauts de volonté ne valent rien. Mais au point de vue *bonne foi* il doit en être autrement.

Le moment subjectif est celui du fondement du *droit nouveau*, du droit prétorien surtout. L'équité formelle est toujours obligatoire, mais l'équité en dehors de l'équité comme source formelle du droit exige des corrections. Ainsi le droit de prêteur est donné *corrigendi causa*. La correction est basée toujours sur l'élément subjectif du droit humain ou laïque.

L'idée de la correction est celle du privilège, car la règle: l'acte formellement juste est toujours valable, est absolue. Donc

⁷⁰ *Emere*, continue *Ed. Cui* (ibidem), signifie prendre et convient aussi bien au louage qu'à la vente.

⁷¹ Cf. *Mommsen*, *Sav. Z.* V, 2, 65.

⁷² *Quod initio vitiosum est, non potest tractu temporis convalescere* D., 50, 17, 29. Comp. *J. Lambert*, La règle Catonienne, P. 1925 (*H. Kreller Z. v. S. St. Sonderabdruck*).

la correction du jus strictum au point de vue du moment *subjectif* est toujours *casuistique, exceptionnelle*. Grâce à cela, la présomption est toujours au profit de la validité de l'acte formel. *La casuistique tellement énorme chez les Romains a ses origines dans les corrections du droit quiritaire (jus strictum)*. La jurisprudence connaît l'erreur spéciale, le dol spécial etc. pour donner au contractant souffrant le droit de protester contre l'acte formel comme valable. C'est à cause de cela que l'acte formel s'il n'est pas protesté par l'exception erroris, doli, metus est justement valable.

1^o La casuistique des exceptions contre la validité de l'acte formel était étroite. La jurisprudence distingue beaucoup *d'erreurs*; en général l'erreur est la cause de l'exception, si l'erreur n'est pas *coupable*; donc l'erreur coupable ne donne pas privilège d'excepter etc. Les Romains distinguaient encore: error in *jocum*, error in corpore, error in persona, comme cause de l'exception. Mais il en était autrement lorsque l'erreur avait lieu à propos de *la substance* de la chose, par ex., lorsqu'on achetait un objet en cuivre, croyant qu'il est en or. A Rome, cette erreur n'avait jamais été prise en considération ni dans la stipulation ni dans le gage; elle ne l'avait pas été dans la vente jusqu'à la fin du II siècle. Mais *Ulpien* proteste contre cette doctrine: il admet que l'erreur sur la substance entraîne la nullité de vente. *Ulpien* entend d'ailleurs le mot substance d'une façon très étroite: c'est la matière dont la chose est formée. Pour apprécier toute cette casuistique il faut nous rappeler que la qualité de substance ne change pas la forme, l'objet (error in corpore).

Donc si le prometteur donne au dieu l'objet promis, il accomplit son devoir bien qu'il soit d'une manière différente. Mais s'il a promis l'objet en *or* et qu'il donne l'objet en cuivre, il n'a pas accompli son devoir.

La religion est le *lex suprême*: aucune erreur (moment *subjectif*) ne peut faire la restitution. Au contraire la jurisprudence faisait des exceptions. Si le don au dieu est donné par *jocum*, le don est juste; c'est pour cela qu'il ne faut pas prononcer les paroles devant dieu pour plaisanter. Mais au point de vue de bonne foi par rapport aux hommes on faisait exception.

2^o Quant *au dol*, le développement du droit nouveau était le même, mais un peu plus large.

L'édit prétorien a pris les mesures soit pour forcer l'auteur du dol à réparer le dommage qu'il a causé, soit pour l'empêcher de profiter de l'acte qu'il a commis. Il a créé *l'action et l'exception de dol, la restitution ob dolum*.

C'est le préteur *Aquilius Gallus* (au temps de *Cicéron*) qui *osa* (en 688) prononcer la formule de *l'action de dol*⁷⁴. Mais les exceptions de dol étaient donc spéciales. Les jurisconsultes du III^e siècle donnèrent à l'exception casuistique une portée plus large, c'est-à-dire ils apprirent l'exception *in factum*; à côté de l'exception *doli specialis* il y eut ce que les interprètes appellent l'exception *doli generalis*. Cette double fonction de l'exception de dol est indiquée par *Ulp.* (D. XLV, 1, 36).

Grâce à notre explication de la *nature de l'exception comme correction assez justifiée au point de vue de bonne foi on peut bien éclaircir que le dol mutuel reste l'acte valable*.

3^o Quant au *metus* (comp. vis absoluta et vis compulsiva), *metus* ne pouvait pas faire l'acte formel invalable, mais au point de vue de bonne foi, l'équité nouvelle, le préteur donnait l'exception du *metus*, limité par quelques conditions-obstacles spéciaux. La vis absoluta selon ce droit nouveau exclut l'existence de l'acte.

Bref, les vices de la volonté ne sont que des causes pour les exceptions ou pour la restitution (dans les cas spéciaux). Le droit de bonne foi est donné comme privilège assez justifié par l'équité nouvelle, de grâce et non pas de lois. Cette mentalité ne s'accorde pas avec la nôtre et c'est pour cela qu'il est difficile de comprendre le droit romain profondément dans le problème des vices de la volonté.

§ 46. Acte juridique — délit.

Pour constater l'idée du délit comme acte illicite il faut nous noter que le délit est *peccatum*: obligamur, dit *Modestin* (D. XLIV, 7, 52 pr.)... aut *ex peccato*⁷⁵.

Cette idée se conforme bien avec le droit quiritaire théocratique. La violation du serment, de la promesse solennelle est *le peccatum*. C'est à cause de cela que le délit est *pénal*. Sa conséquence est donc de punir le violent, le délinquant et non pas d'in-

⁷⁴ Cela est douteux, comp. *Ed. Cuq*, p. 584, note 2.

⁷⁵ Comp. Ps. 95, 1—2: Dieu des vengeances. Lève toi, juge la terre.

demniser la victime. A ce point théocratique chaque homme est capable doli (doli capax). Le dieu ne distingue ni les enfants ni le fou⁷⁶.

Si une obligation *délictueuse* ne peut se former entre personnes soumises à la puissance d'un même chef, cela s'explique par la constitution familiale. Mais en dehors de la famille le chef a le droit noxal par rapport aux membres de sa famille, aux esclaves, aux bêtes; la violation peut être faite par les animaux. Mais la violation comme base des délits est la promesse solennelle inexécutée. Le prêteur, par ex., traite comme un délinquant le dépositaire ou le commanditaire qui ne restitue pas l'objet qu'il a reçu. C'est un vestige d'une époque, dit *Ed. Cuq* (p. 555) où la loi intervenait plutôt pour réprimer des torts que pour assurer l'exécution des engagements. Le nombre, dit-il, de ces actes a été en diminuant à mesure que la notion de contrat s'est développée. Mais pour rendre juste cette affirmation, il faut ajouter qu'il s'agit de contrats *dans la notion* de ceux qui ont pour fondement la bonne foi et non pas jus strictum. Le droit nouveau de bonne foi connaissait l'action *rei persecutoria* qui sanctionne l'obligation contractuelle et dont le but est d'indemniser le contractant. Cette *indemnité* est *pécuniaire* surtout selon la formule prétorienne.

Mais la surface des délits ne se borne pas aux promesses inexécutées; *toute la violation de l'ordre-droit sacré exige des peines* comme *rançon*, vengeance. Cela nous indique que l'idée du délit est non seulement la peine dans la conception contemporaine, mais la peine théocratique, c'est-à-dire qu'elle est toujours quelque *multiplication* (in duplum, in triplum etc.). Dieu — **Jahve** dit que sa vengeance est 70 fois multipliée par 70 fois, que sa vengeance atteint la postérité jusqu'à la 7^e génération. Naturellement le droit nouveau développait l'idée de la peine comme rançon en la rapprochant de l'indemnité. Cette soi-disant indemnité est parfois taxée, mais la punition au *talion* avait lieu jadis comme idée de vengeance et de rançon (rachat).

Il faut encore remarquer, qu'au point de vue de la cité *quiritaire* des *guerriers* chaque acte est bon, si ses conséquences sont favorables à la cité (le moment objectif). Or, *dolus bonus* n'est pas l'acte mauvais, délictueux.

⁷⁶ Au premier siècle on soutenait encore que le fou devait réparation du *damnum injuria datum* (D. IX, 2, 2).

Si deux parties agissaient de telle manière qu'une de ces parties gagnait quelque chose, son dolus est *bonus*. Si les guerriers, à cause de la ruse belliqueuse gagnaient la victoire, ce dolus est bon. Or, dans la conception des anciens le dol ne signifie que la ruse bonne ou mauvaise par ses résultats⁷⁷. Dans la vente il est permis de se circonvénir réciproquement (dolus bonus). Au point de vue théocratique la ruse est une bonne qualité. Le dieu le plus rusé est le plus sage. *Ulysse* est plein de ruses. Le renard est sage, car il est rusé.

§ 47. Extinction des actes comme élément d'ordre quiritaire.

Pour éteindre l'acte juste il faut le remplir. Mais comme nous l'avons dit, cette extinction doit avoir lieu par un acte contraire, s'il s'agit de l'acte formel.

Selon la mentalité des anciens la réalisation elle-même ne libère pas le prometteur. Cette idée théocratique nous explique *l'idée de la purification ou de la lustration comme acte général de pardon*.

La doctrine des *Talmudistes* a bien développé à ce point de *l'omission* des dettes. On s'étonne de cette doctrine qui semble injuste selon nos conceptions. Mais la dette est sacrée par son origine théocratique. Donc *l'omission des péchés* est celle des dettes. L'idée de l'extinction des dettes n'est que *judiciaire*. La période lustrale, de pardon est très liée avec *le dernier jugement* de la période. Chaque période avait ses dieux qui ont été les témoins des dettes. Donc *la fin de la période est le dernier moment* (dernier juge), où les dieux de cette période sont *présents* au jugement. La défense judiciaire devient impossible après cette période.

De cette manière on peut enfin concevoir que le *temps a l'effet de l'extinction des dettes*. Mais les dettes restent quand même (les obligations naturelles), car la nature, l'ordre-droit divin existe toujours. Les *dieux reviennent et alors* malheur aux pécheurs; le *jugement futur sera le plus terrible*.

On cherche à expliquer le problème des obligations naturelles par notre mentalité sans succès favorable. Mais l'explication de ce problème est plus profonde. Cette explication a ses origines

⁷⁷ Voir encore ap. *Ulp.* D. IV, 2, 1, 3.

dans la théocratie des anciens, dans les représentations de *l'ordre-droit*.

Les anciens comptaient le temps par les *périodes*; chaque période est une unité qui a soi-disant son saldo théocratique. Chaque période est un degré pour accomplir l'ordre-droit divin. Cet ordre-droit est *circulaire*. Le cercle de temps se répète toujours pour accomplir la Volonté divine inconnue aux hommes. L'âme du pécheur doit se purifier par sa circulation pour trouver le repos. Le nombre de degrés est différent selon la division du temps annuel. Il s'agit de 40 degrés plus ou moins etc. Chez les Romains la *petite période* était de 5 années (*lustrum*) selon le système décimal (l'an de 10 mois) ou 4 années solaires duodécimales*.

Le lustre après 5 ans a été pris par la cité républicaine qui était la cité de Jupiter, des laboureurs. C'est pour cela que les ventes, au temps avancé, consenties par le *fisc* étaient valables pendant *cinq* ans. C'est vrai qu'en droit classique un grand nombre d'actions étaient perpétuelles.

Mais ces actions n'étaient que laïques. On inventa, enfin, la prescription extinctive de *30 ans*, durée moyenne d'une génération. *Théodose II*, en 424 a établi en Orient cette prescription. En 525 *Justinien* limita à dix ans la survie de l'action hypothécaire à l'action personnelle. L'exercice de jus offerendi par le créancier postérieur est aussi limité à 30 ou à 40 ans suivant la distinction qui précède (C. VII, 29, 7). Donc la période de l'extinction pouvait être plus ou moins grande, mais les origines de ces périodes elles-mêmes sont données par la théocratie plus ancienne⁷⁸. Chez les Hébreux l'an de Jubilé est égal à *50 ans*⁷⁹.

CHAPITRE V.

Ordre de famille.

§ 48. Notions de la famille chez les Romains.

Les Quirites habitaient jadis dans les curies; chaque curie était donc *domus*. Il y avait famuli quiritaires, c'est-à-dire servi qui s'occupaient des affaires domestiques des Quirites. Les Quirites

* Voir *chez moi*, Chronologie et historiographie, § 3.

⁷⁸ Voir *chez moi*, Théorie de la chronologie, p. 14.

⁷⁹ Théorie de la chronologie § 7 (p. 15).

n'étaient que des confrères ayant leur chef (curion) comme père, et toutes les curies, en formant la grande *curie*, avaient comme grand père, leur chef (curio maximus). La vie des Quirites comme guerriers professionnels était simple. Ces héros (heri) gagnaient leur vie par la guerre en acquérant la gloire. Les troupeaux des curies gardés par leur famuli étaient surtout leur nourriture; les vignes cultivées par les famuli étaient leur boisson qui faisait la joie de l'âme du Quirite. L'amour était satisfait par les famulae-esclaves qui habitaient autour de la ville⁸⁰. Les enfants naturels des Quirites n'étaient *pas des* Quirites, mais comme viri, ils pouvaient être acceptés par la curie.

Peu à peu, la cité quiritaire perd son caractère absolu de guerriers professionnels. La postérité des Quirites reste à la campagne en formant le peuple quiritaire. *Elle existe* en ayant ses *maisons* rustiques et ses *famuli domestiques*. L'ancienne langue désigne ce double rapport par l'expression *domus familiaque*⁸¹. La postérité des Quirites *tant* qu'elle ne devient pas Quirites, au point de vue de la cité quiritaire, a été regardée comme famuli; cela nous explique que le mot *familia est la notion générale pour les esclaves domestiques et pour les enfants des Quirites*. Le Quirite devient peu à peu le chef de domus rustique ou la familia ex jure Quiritium, c'est-à-dire par la permission des Quirites. Cette permission est donnée surtout aux Quirites dont les forces physiques cessent d'être suffisantes pour être des guerriers. Ces Quirites habitent à la campagne comme pères de famille; leur ménage est ex jure Quiritium, il cesse d'être la commune quiritaire proprement dite (res commune). Le père de famille est *dominus séparé*⁸². Pour défendre son ménage il avait encore la *clientèle*.

⁸⁰ C'est une des formes sociales de l'organisation particulière de la famille *fraternelle* qui doit être distinguée de la famille *patriarcale* (la figure du père de famille) et *matriarcale* (la figure de la mère-génératrice, principe *cognatique*).

La cité matriarcale est de même théocratique, je crois, où dominait le *mariage commun* et où le père terrestre était inconnu, bien que le *père céleste* était celui du signe zodiacal du mois de mariage commun (célébrations, bacchanales etc.).

Comp. R. Corso, Del matriarcato fra i cunama (Estratto dalla rivista di antropologia, Vol. XXX, Roma 1933, p. 14 (mistica compartecipazione).

⁸¹ Cato, R. r. 132, 134; Liv., XXII, 54.

⁸² Comp. L. Wenger, Hausgewalt und Staatsgewalt im röm. Altertum. Roma 1924 (Estratto dalla Miscellanea Fr. Ehrle II).

Il élargissait ses possessions, il était riche (locuples). Sa maison peu à peu devient grande; sa postérité se divise en maisons; sa postérité forme enfin sa gens, le village (*Cic. Top. 6*).

Toute sa postérité (le village, la gens) était liée par son père-fondateur de la première maison; elle est *patricienne*, car elle connaît son père-quirite, dont le nom est celui de toute sa postérité. Cette origine de la gens (village), de domus (comme famille) était *constitutionnelle* — la parenté quiritaire ou *civile*, agnatique. Donc la parenté *naturelle* était en dehors de la mentalité quiritaire. L'agnation dans un sens étroit et la gentilité patricienne ou l'agnation dans un sens large étaient les traits les plus caractéristiques pour le droit romain populaire. *Populus Romanus* a été divisé en maisons (familles) et en villages (gentes).

Les gentes, selon leurs origines, ont été divisées en *curies rustiques*; le nombre de ces curies rustiques correspondait aux *30 curies urbaines*. Chaque curie urbaine était subdivisée en 10 parties (décuries); de la même manière la curie rustique est subdivisée en décuries rustiques, ce qui fait 300 décuries. Peu à peu la cité quiritaire proprement dite tombe en désuétude. Mais l'organisation rustique était *la copie* de l'organisation quiritaire. 300 représentants des 300 décuries rustiques formaient la cité populaire proprement dite. L'*auctoritas patrum* restait le pouvoir suprême de cette cité.

Le peuple organisait les *milites* pour défendre son territoire. L'exercitus militaire avait ses comices militaires (comitia centuriata). Les chefs de deux légions sont les préteurs de la cité populaire militaire. Les 300 pères ne sont que le conseil (le sénat). Mais les comices curiales (la cité des curies) continuaient à exister. Au temps de *Cicéron* *30 licteurs* (survivance) créaient *la lex de imperio* (lex des Quirites). Pour bien expliquer cette survivance politique, il faut nous rappeler que chaque curie avait son licteur. Ces XXX licteurs convoquaient les comices curiates. La cité quiritaire à ce temps avancé n'intéressait plus les comices curiates. Donc les XXX licteurs seuls formaient les comices pour créer le lex de imperio.

Curio maximus n'existait plus, car les XXX curies urbaines n'étaient à ce temps que les places des sacrifices; c'est pour cela que XXX curies (les chefs des XXX maisons, sacraria, sacella) n'étaient que XXX sacrificateurs.

Les savants modernes comprennent justement les curies comme organisations sacrées, mais ils ne pensent pas juste quand ils représentent les curies comme institutions seulement théocratiques. L'organisation quiritaire était théocratique et guerrière à la fois. A cause de cette notion on peut bien concevoir le droit romain politique et théocratique; et encore on peut bien constater les origines du droit romain de famille (*domus rustique*) et de la gentilité (gentes patriciennes rustiques). En particulier, l'agnation des Romains n'était que la parenté *civile* et non pas naturelle. Ce sont le préteur et la jurisprudence qui changeaient peu à peu la notion de la parenté civile agnatique. C'est *Justinien* qui en 543 supprima l'agnation.

Il s'ensuit que la famille ancienne (*domus rustique*) était l'organisation *civile*, dont l'expression extérieure était *le chef de famille, dominus*.

Ed. Cuq pense que la distinction de la *domus* et de la famille a disparu à l'époque classique: le bien juridique est seul pris en considération; le *pater familias* n'est plus qu'un *dominus*⁸³. En effet, *Ulpian* nous dit: *Pater familias appellatur qui in domo dominium habet* (D., L. 16, 195, 2). Ce jurisconsulte dit encore: *jure proprio familiam dicimus plures personas quae sub unius potestate aut natura aut jure subjectae* (1. c.). Mais *Popinian* garde encore un vestige des notions anciennes: (L'adrogé) *cum capite fortunas suas in familiam et domum alienam transferat* (D., XXXVII, 11, 11, 2). L'opinion de *Ed. Cuq* est juste. Les notions: de *dominium*, de *dominus* ont, au temps avancé, la signification du droit privé, mais auparavant ces notions avaient la signification politique, quiritaire. La *familia* n'était alors que *le patrimoine privé* rustique, le *dominium* au contraire — le patrimoine politique, quiritaire; *la domus* quiritaire urbaine et la *domus* quiritaire rustique n'étaient que *sacrées*. Le culte de la *domus rustique* n'était pas indifférent pour la cité, car il était la continuation du culte curiale quiritaire. Si la *domus* était abolie n'ayant plus de postérité quiritaire agnatique, toute la curie (*curia maxima*) souffre à ce point sacré. Chaque *dominus* était le sacrificateur de sa maison et de la curie à la fois. *Le dominus* était le sacrificateur politique, quiritaire. C'est pour cela que la religion des ancêtres et le culte du foyer étaient chez les Quirites différents de ceux des autres peuples non quiritaires.

⁸³ *Ed. Cuq*, p. 131, note 2.

Les plébéiens avaient leur culte domestique, mais ce culte n'était pas quiritaire (politique). Selon *Gaius* le droit de famille chez les Romains était tout à fait original (*Just.* I, 55 voir ci-dessous § 2).

Or, la *potestas* du chef de famille⁸⁴ n'était pas seulement le pouvoir ordinaire, mais elle était le fondement quiritaire, politique, agnatique, civil à la fois. Jus Quiritium est une source du jus (pouvoir) du pater familias ou du *dominus*. Il est probable que le terme *pater familias* est plus récent dans les sources que le terme plus ancien *dominus* et que la *potestas* dominica était plus large qu'on la connaît d'après le droit plus avancé. Le terme *patria potestas* était plus agréable pour les membres de la famille. Le chef de famille est *dominus*. Pour éclaircir la notion de la famille chez les Romains donnons la table suivante (v. tab. XLII).

Tab. XLII.

300 décuries ⁸⁵ urbaines ou	}	300 chefs des curies ou pères des curies ou
300 domus urbaines		300 familiae urbaines (famuli).
300 décuries rustiques ou	}	300 chefs des curies ou pères des curies ou
300 domus rustiques		300 familiae rustiques (famuli + enfants).

domus familiae (*Cato*, R. r. 132, 134, 139, 143; *Liv.* XXII, 54),

dominus = pater familias (*Ulp.* D. 50, 16, 195, 2)

domus et familia (*Pap.* D. 37, 11, 11, 2)

potestas = subjectio.

Cette table est importante: 1^o *potestas* est le pouvoir politique des chefs de maison (*dominus*): a) du curion = du père de curie (*domus*) et de famille (*famuli*) ou du père de *domus familiae*, du *dominus* ou du père de famille (*famuli* — enfants). Cette *potestas* est juridique chez les Romains. C'est pour cela que les jurisconsultes distinguent: *potestas* juridique (civile) et *potestas* naturelle; *jure proprio* familiam dicimus plures personas quae sunt sub unius potestate aut *natura* aut *jure* subjectae (*Ulp.*, loc. cit.). Cette notion de la familia proprement dite est moderne; *communi jure* familiam dicimus omnium adgnatorum: nam etsi pater familias mortuo singuli

⁸⁴ La main, $\chi\epsilon\iota\rho$ chez Grecs (v. *G. Segré*, Elementi elleno-orientali del diritto privato, Torino 1924, p. 8.

⁸⁵ Domus (taberna) curiale était jadis *continua*. *Taberna*, le nom des logements qui sont bâtis sur les chemins guerriers des Romains. Voir encore chez moi, La cité quiritaire § 9.

singulas familias habent, tamen omnes, qui sub unius potestate fuerunt, recte eiusdem familiae appellabantur, qui ex *eadem domo* et gente proditi sunt (*Ulp. loc. cit.*). Jus commune est le droit quiritaire comme celui des curies urbaines. Il s'agit donc des XXX domus curiales ou 300 domus décuriales urbaines ou de même plus tard — rustiques (*gentes*, la postérité). Cela nous explique que dominus est pater familias (famuli) à la fois quamvis filium non habeat (*Ulp. loc. cit.*) et qu'on distinguait deux notions de familia: famuli comme *bien* et les enfants comme *personae* quae sunt sub unius potestate aut natura aut jure subjectae (*Ulp. loc. cit.*).

2^o Par conséquent la notion primordiale de la familia est le bien spécial — famuli, d'où vient encore le nom *familia*: servitutium quoque solemus appellare familias, ut in edicto praetoris ostendimus sub titulo de furtis, ubi praetor loquitur de familia publicanorum (*Ulp. loc. cit.*, 3). Le même jurisconsulte parle encore de la familia naturelle par le sang (*loc. cit.*, 4). Il s'ensuit qu'il faut distinguer trois notions de la famille: a) familia — bien quiritaire ou populaire (famuli), b) familia personnelle juridique (potestas dominica), c) familia personnelle naturelle.

3^o Subjectio comme conséquence de la potestas ne se rapporte qu'aux personnes. Le quires est le sujet de droit ou le sujet juridique civil (quiritaire-populaire); le fils de famille est le sujet de droit ou, ce qui est la même chose, le *sujet juridique, familial*.

4^o Familia comme objet est une des espèces de bien. On oppose *familia* à *pecunia*. Donc, les famuli qui étaient souvent les pasteurs des troupeaux s'opposent les uns aux autres, et tout le bien est domus + familia + *pecunia* d'où viennent les expressions: domus familiaque ou familia pecuniaque (v. encore ci-dessus).

§ 49. Familia primordiale romaine (quiritaire).

Nous avons expliqué que la famille primordiale ne signifie que famuli, les esclaves. Le mot familia est donné *au pluriel* comme notion: unicus servus familiae appellatione non continetur: ne duo quidem familiam faciunt (*Ulp. D.*, 50, 16, 40). Si nous comparons, par ex. *similis*, simile, similes, *similia* avec familia, nous obtenons *familis*, famille, familles, *familia*. Or, on peut supposer qu'un serf est *famile*, deux et plus familia. Le mot familiaris indique tout ce qui se rapporte au familis ou au famille — le serf. Mais *les enfants*

(pueri) n'étaient pas seulement familiares, mais famuli: pueri appellatio tres significaciones habet: unam, cum *omnes servos pueros* appellaremus; alteram, cum puerum contrario nomine puellae dicerimus; tertiam, cum aetatem puerilem demonstraremus (*Paul. D.*, 50, 16, 204).

Or, *puer* ne signifie que *chacun sert*, puella — chacune serve. Mais, si *famulus* = *puer*, *famula* — *puella* sont les jeunes-hommes ou jeunes-filles, alors il est évident que famuli-servi n'étaient que les serviteurs — liberi famulorum, bien que *omnes servos pueros* appellaremus. La cité quiritaire urbaine n'avait que les famuli — servi — pueri, comme serviteurs; la cité quiritaire rustique ou populaire avait encore famulae — puellae, servi: servi appellatio etiam ad ancillam referetur (*Ulp. D.*, 50, 16, 40). Les origines des servi sont bien compréhensibles: ce sont pueri qui ont été conservés par les guerriers pour avoir des serviteurs pour leur ménage urbain.

On dit encore: *garçon* pour nommer le serviteur de restaurant, bien que ce garçon soit très âgé. Puer (garçon) de la maison (domus) était familis ou famulus. La racine *fa*, *dha* indique le feu de la maison, le foyer de la curie — maison⁸⁶. Cela est confirmé par le mot *fascis* — Bündel, packet lignorum, fasti — le calendrier, les annales, et *fas* — le droit divin du ciel ou les étoiles comme *feu*.

Or, *famuli* sont les serviteurs du foyer de la curie, ou largement — du ménage de la curie. Famulus signifie puer de la maison-curie; famuli-pueri de cette maison sont la familia de cette maison. Famularis signifie de la même manière familiaris, c'est-à-dire ce qui se rapporte au famulus, famulatus — *servitus* (Dienstbarkeit, Knechtschaft).

Ce sont famulae qui étaient les mères des enfants des Quirites. Cette postérité augmentait *pueri-famuli* de la cité populaire. Pour être Quirite, libre on doit être vir (virilis) et accepté par la curie comme membre de la cité.

Tout cela nous explique l'originalité de la situation des liberi.

D'un côté ils étaient sous le pouvoir de leur dominus, de l'autre côté, sous le pouvoir de la cité comme ses membres. On ne comprend pas bien jusqu'à présent cette double position des enfants romains. La signification de la toga virilis était jadis le symbole de la liberté du *famulus*, de son droit quiritaire au point

⁸⁶ Voir *Walde*, Latein. etymolog. Wörterbuch (Heid. 1910), s. v. famulus.

de vue de la cité quiritaire. Mais cette liberté, la civilité, était donnée par le père qui voulait que son fils fût accepté par la curie. Comme son fils — *famulus* (*familia*) il reste sous son pouvoir domestique. Sa liberté est bornée par *la liaison familiale*; il est sujet de droit de son père de famille (*persona alieni juris*). Pour acquérir toute la liberté il faut rompre la liaison familiale (de *famulus*); c'est le père qui pourrait faire cela (émancipation etc.). Donc, *deux actes de la volonté* du dominus ou du père (*suum jus*) ont été nécessaires pour *la liberté politique* (extérieure) et pour *la liberté personnelle* (intérieure). Cela nous explique bien que la cité politique ne pouvait pas condamner à mort son citoyen qui était sous la puissance de son dominus — père. Le jugement n'appartenait qu'au père. C'est le père de *Horatius* qui condamna son fils et les citoyens ne pouvaient que prier le père de *Horatius* d'écarter son jugement sévère. Le pouvoir du dominus est large, car son fils est *puer*, *famulus*, *servus par son origine*, bien qu'il soit libre par sa situation politique. Le droit *vitae ac necis* appartient *au dominus* — père de famille. *Servus* comme *famulus* du dominus n'est pas la *res communa* ou *publica*, mais *res privata, sua res*. La famille primordiale nous explique bien toute l'organisation familiale des Romains au temps plus avancé (voir § 50).

§ 50. Famille plus avancée (populaire).

Le développement des curies rustiques, dont quatre étaient suburbaines change la cité quiritaire urbaine proprement dite. La famille qui n'était que le bien quiritaire, acquiert peu à peu un caractère personnel. Dominus de famille devient le père de famille: *familiae* appellatione et ipse *princeps* familiae continetur (*Gai. D.*, 50, 16, 196 pr.). Mais l'idée primordiale de la famille comme *dominium* reste fondamentale par cette notion nouvelle de la famille. Le père de famille est *princeps*, tout le pouvoir — *potestas dominica* reste dans sa main (*in manu*). L'idée du *bien* comme famille reste et exclut l'idée du pouvoir familial des membres de famille*) Tout le développement historique de la personnalité des membres de

*) *Feminarum liberos in familia earum non esse palam est, quia qui nascuntur, patris familiam sequuntur* (*D.*, 50, 16, 196). Comp. A. *Fliniaux*, Les droits antiques antérieurs à la fondation de Rome (Extrait du cours du droit romain. Paris, 1932, 1933), p. 16.

famille ne peut amoindrir essentiellement son pouvoir comme *dominus*. Au point de vue pratique ils ne sont que *quodammodo domini*. C'est pour cela encore que *in suis heredibus* aditio non est necessaria quia statim ipso jure heredes existunt (*Gai. D.*, 38, 16, 14), filius patri adgnatus proximus est (*Pomp. D.*, 38, 16, 12). Mais pour être *quodammodo dominus* il ne suffit pas d'être né (nativus) du père de famille (natio). Il faut être encore agnatus (adnatio-agnatio) c'est-à-dire *appartenir* à la famille du princeps, être son bien, l'objet de son dominium ou de sa potestas. Le père de la famille doit exprimer sa volonté de compter le nouveau-né comme le sien ou comme son bien; il doit être natus ad familiam, ad domum, adnatus (agnatus); il est proximus (filius, voir ci-dessus) ou plus éloigné (nepos, pronepos etc.). Mais l'agnatio dans ce sens n'est pas borné seulement par la postérité du père de famille.

Les nouveaux-nés des esclaves et des troupeaux sont encore agnati (nati ad domum). Adnatio ou agnatio⁸⁸ indique en général le fruit du ménage (fructus)⁸⁹.

C'est juste que d'après *Julien*, on appelle fruit le revenu périodique du sol ou de tout autre élément du patrimoine (ap. *Paul. D.* 50, 16, 77, cf. *Ulp. D.*, 24, 3, 7, 14; VII, 1, 12 pr.) et qu'on exclut de la notion de fruit le *partus* ou le fœtus. Mais un autre jurisconsulte dit: plane si gregis vel armenti sit usus fructus legatus, debet ex adgnatis gregem supplere (*Ulp. D.*, 7, 1, 68, 2). De plus: fœtus tamen pecorum *Sabinus* et *Cassius* opinati sunt ad fructuarium pertinere (*Ulp. loc. cit.*, 1), enfin, vetus fuit quaestio, an partus ad fructuarium pertineret: sed *Bruti* sententia optinuit fructuarium in eo locum non habere: neque enim in fructu hominis homo esse potest (*Ulp. loc. cit. pr.*). Mais l'opinion de *Brutus* est celle de la conception élevée, humaine.

Donc, auparavant le fruit ne signifiait que tout ce qui appartenait à la maison (adgnatus) périodiquement comme produits naturels d'un arbre, du sol, des animaux, des femmes.

Grâce à cette conception plus ancienne romaine, on peut bien comprendre que le mot *adgnatus* (agnatus) a la même signification que l'adgnatus des animaux: fructus... ex adgnatis gregem suppleri

⁸⁸ Comp. agnascor — adnascor.

⁸⁹ C'est-à-dire: sua res, d'où vient encore l'expression: sui heredes. Comp. *L. Michon*, Autour des origines légales de l'agnation externe (Extrait des Mélanges de d. r. dédiés à G. Cornil, 1920, p. 113 et suiv.).

(voir ci-dessus, *Ulp.* loc. cit.). Au point de vue de la cité quiritaire urbaine les enfants des esclaves (*puellae*) — *pueri* n'étaient que le fruit périodique. Nous voyons donc que les conceptions des Romains deviennent plus fines et élevées au point de vue de la famille comme personnalité. Mais la source primordiale de l'*adgnatio* est claire, je crois: *le bien des Quirites* qui consiste en *usus* et en *fructus*.

Nous avons déjà expliqué que la personnalité du *filius* est donnée par son acceptation dans une des *curies*. Mais cette acceptation exige plus tard la naissance *ingénue* du côté de la mère (non seulement — du père)⁹⁰. Le fils de l'esclave ne peut pas être un membre de *curie*.

Bref, il s'agit *du mariage comme base de la famille*. C'est pour cela qu'il faut distinguer la famille comme bien en général et *la famille de l'époux*. La femme doit être l'épouse pour que ses fils soient de *la naissance ingénue*, pour cela elle doit appartenir à l'organisation quiritaire, être fille de la *curie rustique*, la fille du *populus romain*.

La langue lettonne ancienne distingue la fille du peuple (*tautas meita*) et la fille qui n'appartient pas au peuple qui est l'étrangère. Donc, la fille du peuple et le fils du peuple *sont des époux*, dont les enfants (*virii*) peuvent être inscrits dans la *curie* (v. § 51).

§ 51. Mariage.

Il faut distinguer le mariage comme volonté des époux de créer les enfants (*liberum quaerendum gratia*, *Gell.* IV, 3, 2; XVII, 24, 44; *Fest.*, S. v. *Quaeso*, *Prob.*, C., V, 4, 9), et celui qui donne les enfants comme *agnati*, c'est-à-dire qui appartiennent à la maison, à la famille. Grâce à cela il y avait deux mariages: libre (*sine manu*) et servile (*cum manu*). Le dernier est plus respectueux que le premier. L'épouse du premier mariage n'est que *l'uxor* (femme), celle du second mariage — *mater familias*, car ses enfants appartiennent à la famille de son époux comme *partus*, *fetus* (*adgnatio*).

⁹⁰ Les peuples anciens de l'ordre guerrier reconnaissent le fils de l'esclave (concubine) comme leur (comp. par ex *Ismaël* et *Isaac*. Comp. *A. Fliniaux*, l. c. p. 18: l'adoption en fraternité chez les *Elamites*, ce qui indique, je crois, l'organisation ancienne fraternelle ou celle des frères (ordre guerrier).

L'histoire russe nous donne un exemple remarquable: Rognieda (fiancée) ne voulait pas déchausser le prince *Volodimir* (fiancé) pour être esclave de son époux. Or, la fille libre doit faire les actions de *l'esclave* pour devenir l'esclave et de cette manière appartenir à la maison de son époux comme son dominium en qualité de l'épouse (*adnatio juridique*). Cela nous explique beaucoup d'usages dans l'ancienneté, à Rome en particulier. Par ex., il faut fictivement *voler* la fiancée ou seulement la transporter par le seuil de la maison ou l'acheter pour que la fiancée soit l'objet de la maison, comme la sienne et pour que ses enfants appartiennent à la maison du mari⁹¹.

Grâce à cela on peut comprendre les trois formes du mariage servile (*cum manu*) chez les Romains:

1^o L'homme qui vivait avec une femme comme épouse *pendant une année*, acquérait cette fille comme objet de sa maison. Cette fille devenait *mater familias*. Il est bien connu que les Romains pouvaient acquérir les objets mobiles par *usus* pendant une année.

2^o L'homme pouvait acquérir l'épouse comme *mater familias* en l'achetant (*coemptio*).

3^o Enfin, l'homme pouvait faire son épouse-*mater familias* par *confarreatio*, c'est-à-dire par l'offrande à Jupiter d'un gâteau d'épeautre (*farreum libum*) et par la prononciation de certaines paroles⁹². Dans ce cas il s'agit de l'acquisition de la femme par *le sacrifice* comme *jurisjurandum* d'appartenir à la maison du mari, *ubi tu Gaius, ibi ego Gaia*, c'est-à-dire comme objet de *Gaius*.

⁹¹ *L'enlèvement* de l'épouse est donc le mode d'acquisition de la femme comme *res privata* (privation). C'est *une* des causes de *l'exogamie* (institut très compliqué), voir *Ch. Appleton*, *L'origine de l'exogamie*, Extrait de la *Rev. gén. du droit* 1924—1925).

Au contraire *l'endogamie* suppose la cité populaire des laboureurs où les filles travaillent aux champs avec les garçons et où le mariage est *le possessoire*.

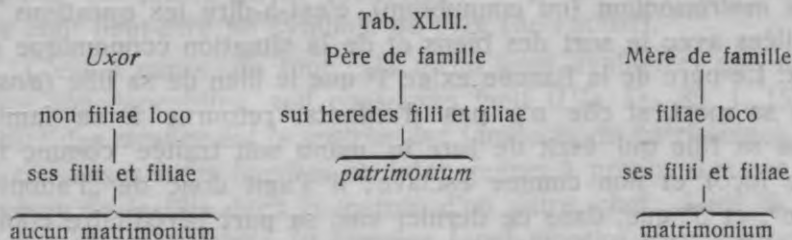
Mais les *causes plus profondes* de l'exogamie réglée par les totems, clans, tribus etc. sont *cultiques*. Pour mariage heureuse il faut prendre les épouses là où le soleil (femme) ou la lune (femme) est la protectrice, mère des femmes. Donc, les tribus de la moitié de l'an qui sont liées avec le culte solaire (ou lunaire) sont exogamiques en rapport avec des tribus de l'autre moitié lunaire (ou solaire). *La conjonction du soleil et de la lune est le modèle du mariage humain*. Les Romains anciens divisaient l'an en dix parties. Il s'ensuit que la forme du mariage sacré exige la présence des 10 testes (*confarreatio*).

⁹² A propos de la présence de 10 témoins voir la note précédente.

Bref, l'*adgnation* des enfants exigeait que leur mère appartînt à la maison de son mari ou elle était encore *adgnata*⁹³. Ces trois formes du mariage n'étaient que les modes *d'acquisition* d'une femme comme *esclave* (*famula*, *res sua*). Son fruit (*partus*, *fetus*) était *famulus* = *puer* ou *famula* (*puella*). La cité quiritaire urbaine était celle des guerriers professionnels qui pouvaient avoir la famille (*res privata*), mais aucune épouse par le mariage. Cette cité exclut le *mariage* qui était remplacé par l'acquisition des femmes comme esclaves (*famulae*). Par conséquent, de jure la femme n'était pas l'épouse, mais elle devenait *filiae loco* grâce à l'emploi d'une formule spéciale, ce qui avait lieu peut être en forme d'acquisition de la femme par *coemptio*.

Le mariage comme *conventio* n'existe nullement dans la cité quiritaire primordiale; c'est un non-sens, car les Quirites, les guerriers professionnels jadis ne pouvaient pas être *mariés*.

Maintenant on peut bien comprendre le mot *matrimonium* comme nomination du mariage. *Famula*, — l'objet du bien du dominus, devient *mater familias*, c'est-à-dire elle appartient à la maison. Grâce à cela ses enfants obtiennent après sa mort le *matrimonium* (comp. le *patrimonium*)⁹⁴. Or, si elle n'est que *uxor*, il ne s'agit pas de *matrimonium*, car son bien appartient à son père et à ses *adgnati*. *Mater familias* comme *fille* (*filiae loco*) est l'héritière, mais sa part n'est que *matrimonium* pour ses enfants (voir tab. XLIII).



On voit par cette table: que *uxor* (*connubium*) exclut le *matrimonium* et que le *matrimonium* (mère de famille) exige quelques conditions. Tout d'abord, le mariage entre les membres de la cité quiritaire et les plébéiennes n'était pas jadis le *matrimonium legitimum*.

⁹³ Agnatio ou adnatio = adgnatio.

⁹⁴ Mais le mot: *matrimonium* veut dire encore, il me semble, la situation de la femme en *famille* comme mère de famille, non seulement: *uxor*.

mum. Cela signifie que la femme doit avoir la *capacité nuptiale* pour que le *matrimonium* ait lieu. Tout cela nous montre que le *matrimonium* était une *forme spéciale* du mariage plus développée chez les Romains (voir § suivant).

§ 52. *Matrimonium (consensus nuptialis)*.

La capacité nuptiale de contracter un *justum matrimonium* tout d'abord (jusqu'au plébiscite Canuléin) n'avait lieu qu'entre les membres de la postérité des Quirites (*populus Romanus*), puis que la cité populaire était celle *des gentiles* quiritaires. De même cette capacité n'existe ni entre Romains et étrangers (sauf s'il s'agit d'étrangers auxquels le *connubium* est reconnu par un traité), ni entre ingénus et affranchis. Donc le *consensus nuptialis* (*justum matrimonium*) suppose la capacité réciproque.

Les parties sont les chefs de famille (ordinairement les parents) qui traitent le *matrimonium* (ou *connubium*) par le contrat dans la forme de stipulations réciproques (*sponsiones*) ou par le pacte (*Ulp. D., 23, 1, 4*). Ce pacte — *nudus consensus ad constituenda sponsalia* — n'exige pas la présence du fiancé et de la fiancée (des futurs époux). La poignée de main (*dextrarum junctio*)⁹⁵ est la fin de la convention de *matrimonium* entre les parents des futurs époux ou entre ces derniers. Le contenu du *consensus nuptialis* est le *matrimonium* (ou *connubium*), c'est-à-dire les questions qui sont liées avec le sort des biens et de la situation économique des époux. Le père de la fiancée exige 1^o que le bien de sa fille (*dos*)⁹⁶, après sa mort, si elle n'a pas d'enfants, retourne à sa famille, 2^o que sa fille qui était de jure *in manu* soit traitée comme fille (*filiae loco*) et non comme esclave; il s'agit donc de „l'adoption nubile“, et 3^o que, dans ce dernier cas, sa part héréditaire comme fille soit le *matrimonium* à côté du *patrimonium*. Le père du fiancé (ou le dernier, comme chef de famille) exige de son côté que le père de la fiancée laisse le prix d'achat ou le *dos* dans la famille du fiancé comme son bien, en promettant de rendre le *matrimonium*, si la fiancée était répudiée ou si elle était morte sans enfants. Bref, le *matrimonium* (*connubium*) est l'objet du *consensus nuptialis*. Sans

⁹⁵ *Claud., Epith., 124, Fest., pronubae.*

⁹⁶ Aussi le prix d'achat.

doute ce consensus est conditionnel — si le mariage a lieu. Il est bien connu que les parents traitaient parfois le consensus nuptialis avant, si leurs enfants n'étaient pas d'âge à se marier (domum deductio).

La dextrarum junctio symbolisait la promesse obligatoire, sacrée (jusjurandum) par la *main droite* des parties. Ce symbole sacré est donné par le ciel — la loi divine.

A savoir, la lune et le soleil se trouvent deux fois pendant l'année l'une vis-à-vis de l'autre (les équinoxes). C'est le temps de la paix, des contrats humains. C'est la lune qui donne sa main droite céleste et c'est le soleil qui donne aussi à la lune sa main droite céleste à ce temps. D'après deux calendriers lunaire (court) et solaire (plus long) il doit se passer trois ans lunaires pour que les contrats aient lieu chaque fois⁹⁷. C'est pour cela qu'on contractait par la poignée de main *trois fois* pour finir le consensus⁹⁸.

Pour interrompre l'usus comme forme du matrimonium, la femme doit être *trois nuits* en dehors de la maison de son mari.

En ce qui concerne *les sponsalia*, c'était une promesse unilatérale faite par le père ou le tuteur de la fiancée au père du fiancé ou à lui-même sous forme de sponsio (eam in matrimonium datum iri); de son côté le père du fiancé⁹⁹ ou le fiancé lui-même faisait généralement au père de la fiancée ou à elle-même un cadeau de fiançailles (arrae sponsaliciae). Ce cadeau donné ou promis était peut-être un symbole du prix (de l'achat).

C'est à cause de tout cela qu'on peut expliquer que nuptias enim non concubitus, sed consensus facit (Ulp. D., 35, 1, 15), car l'objet des *nuptiae* est le *matrimoine* (analogie du patrimoine). C'est un consensus *inter familias* ou *inter gentes* à propos *des res* et du passage de la fille dans la maison d'un autre chef. Ainsi il s'agit du contrôle quiritaire: *10 témoins* (confarreatio), car il s'agit des biens des curies de la fiancée, du *matrimonium*.

On met l'accent du sens: matrimonium sur la première partie du mot: *matri*, mais cet accent doit être placé sur l'autre moitié — *monium* (de monēre, auffordern, zureden, erinnern).

⁹⁷ 365—355=10×3=30.

⁹⁸ Voir V. Sinaïski, Folk-lore juridique, § 12.

⁹⁹ Ulp. D., 23, 1, 12 pr.

De cette manière on peut expliquer de même le contrôle quiritaire à propos de *patrimonium* comme héritage. Plus tard le testament *per aes et libram* exigeait: cinq témoins, *antestatus* et *libripens*. Au commencement le testament avait lieu aux *comitia calata* (organisation quiritaire) ou *in procinctu* (organisation militaire).

§ 53. Tutelle et curatelle (notions).

Chez nous la tutelle est un institut public tandis que les Romains anciens la regardaient comme *un droit civil*.

1^o A ce dernier point de vue la tutelle n'était que *droit privé viril*, comme celle de la cité des hommes (Quirites). Les femmes n'étaient jadis que les *res*, les choses des hommes, certainement, au point de vue des idées primordiales des cités des Quirites, — les guerriers professionnels. La cité populaire connaît *la famille privée*, où la femme (*mater familias*) était regardée comme fille (*filiae loco*).

La famille ne représente que *les choses* du guerrier (*assiduus*) qui se trouvent dans sa conservation ou son maintien (tutelle). Par conséquent les mots: *la tutelle* et *la famille* sont encore presque synonymes. Cela est confirmé peut être par les sources:

Ulp., fr. 11,14
 Uti legassit *super pecunia tutelave
 suae rei*, ita jus esto.

Cic. de inv. 2.50, 148; Rh. ad Her.
 1, 13, 23.

Paterfamilias uti *super familia pecuniaque sua* legaverit (vel legassit), ita jus esto

Tout d'abord nous voyons que *sua res* = familia doit être distinguée de la *pecunia*. Donc, la tutelle de *sua.res* ou *de sa famille, réelle pendant la vie* du pater familias, se transmet par lui à une autre personne selon sa volonté (legassit).

Il s'ensuit que la femme, les enfants ont été regardés primordialement comme *res du pater familias* (*sua res* = familia). Le droit plus récent et le droit classique surtout s'attachent à formuler la famille personnelle et la famille matérielle comme deux familles, mais probablement au temps des XII tables cette distinction *ex jure Quiritium* n'existait pas. Le pater familias n'était que le tutor de *sua res* ou de sa famille. *La pecunia* sont les objets de la disposition libre, commerciale, tandis que *sua res* (familia) appartient de jure

à la cité quiritaire ou populaire. Grâce à cela nous comprenons que *sua res ou la famille* n'était juridiquement que *la potestas* de l'homme de sui juris, c'est-à-dire *de sa tutelle*. Cette tutelle privée exclut la tutelle publique, c'est-à-dire de la cité. Mais la tutelle privée pouvait être plus tard transmise par l'homme de sui juris pendant sa vie (la vente fiduciaire de sa famille à un des amis inter vivos) et mortis causa. Mais la tutelle de sua res comme *potestas privata* n'était pas la tutelle absolue, elle était bornée par la cité (ex jure Quiritium).

2^o Quant à la curatelle, les anciens dérivèrent le mot curia de la curatelle. Peut être que cette dérivation est fautive étymologiquement, mais elle est juste sociologiquement. La curie est *le curateur publique* comme un des représentants de la *Curia Maxima* — avec son curateur le plus grand. On distinguait la curatelle, comme *puissance* en rapport des *res*, la tutelle comme puissance en rapport des *res personnelles* (les membres de famille, les femmes et les enfants). Mais cette distinction est plus récente; originairement la tutelle et la curatelle n'étaient pas des institutions différentes, car la curatelle était appliquée encore en rapport avec des membres des *curies* et des *gentes*¹⁰⁰.

Cura rerum publicarum est *potestas* publique de la même cité et de ses représentants — *curatores*. *Cura rerum privatarum* appartient aux *particuliers* (viri): *res mihi curae*. Le curateur comme pater familias pouvait la transmettre aux autres — ces représentants fiducia causa (mandatella) ou par le testament *cura rerum alienarum*.

La tutelle, tutela, comme synonyme curatelle est dérivée du mot: tueor (tuor), aliquem, castra, domum furibus, societatem conjunctionis humanae, *republicam* etc.¹⁰¹.

Par conséquent, tutelle signifie: esse in tutela alicujus (comp. sub tutela templi); il s'agit des tutela pecudis, boum, tenuiorum, aedificii, navis. Mais la tutelle n'exclut nullement *sa* tutelle: venire in tutelam suam. *Tutor regionum*, se vallo, contra aliquem, locum etc. indique encore que la tutelle et la curatelle ne se distinguent pas

¹⁰⁰ Le terme: *curatelle* proprement quiritaire (curiale) tandis que le terme: tutelle est plus large.

¹⁰¹ Voir la note précédente.

par essence, mais seulement par l'étymologie. On peut supposer que la curatelle est le mot par préférence de l'organisation quiritaire et la tutelle — le mot par préférence de l'organisation populaire, rustique.

Après ces explications on peut bien comprendre les institutions de la tutelle et de la curatelle légitimes.

§ 54. Curatelle quiritaire et populaire ou gentille.

La curia a son curator comme représentant, puisque la curatelle appartient à la curie. Ce curator est son chef qui porte le nom curion. Il est le curator urbain, puisque la curie est l'organisation des habitants des montagnes. Il garde des frontières de sa curie avec ses camarades etc. Gens a de même son tutor, comme représentant, *tutor regionum*, son sénateur. Plus tard chaque curie urbaine se remplace par *la curie rustique* comme Quirites, par le peuple quiritaire (Populus Quiritium ou Populus Romanus) et a ses 10 subdivisions (décuries rustiques). Ces décuries rustiques formées par *la naissance* (postérité des Quirites) et par l'acceptation en curie portent le nom: *gentes*. Le nom *curiales* de l'organisation urbaine, quiritaire proprement dit, se remplace par le nom: *gentiles*. Les sénateurs des 300 gentes-décuries rustiques forment *l'organisation* des représentants, soi-disant le parlement. Ce sont les *tutores* de la cité populaire ainsi que 30 chefs des 30 curies étaient l'organisation des *curatores* de la cité quiritaire.

Les XII tables sont créées au temps de la république, elles appartiennent à la cité populaire. La plèbe romaine n'est pas organisée par les gentes-décuries, mais évidemment la plèbe a ses gentiles, mais par la base naturelle et non pas par la base politique. C'est pour cela que les mots de la loi des XII tables sont applicables non seulement aux gentiles de la cité populaire, mais encore aux gentiles naturels de la cité plébéienne romaine. Il est clair maintenant que les gentiles sont *les tutores* dans le cas où un des gentiles est mort et que son patrimoine reste sans le chef: *gentiles familiam habento* (V, 5) c'est-à-dire il s'agit de la *potestas, tutelle gentilice*; cette potestas, tutelle est publique, mais si le défunt laisse des enfants, la tutelle, étant publique dans le fond, porte le caractère privé au profit des enfants du mort.

§ 55. Curatelle et tutelle agnatique en particulier.

Gaius (I, 155) dit: Quibus testamento tutor datus non sit, iis ex lege XII (tabularum) *agnati sunt tutores* (V, 6). *Ulp.* (fr. 11, 3): per eminentiam — legitimi (tutores) dicuntur, qui *ex lege XII tab.* introducuntur, seu palam, quales sunt agnati, seu per consequentiam, quales sunt patroni (cf. D., 26, 4, 1; 4, 5, 7 pr.).

Ces mots indiquent clairement, je crois, que la tutelle légitime est introduite par *l'interprétation de la loi des XII tables* qui était la suivante dans ce cas: si intestato moritur, cui suus heres nec escit, adgnatus proximus familiam habeto. Si adgnatus nec escit, gentiles familiam habento (V, 4, 5). Il est évident que *les adgnati* ne sont que *gentiles*, mais *plus proches* du défunt; par conséquent le jus gentilicium, la potestas ou la tutelle gentilice est cédée à quelques des gentiles qui sont *adgnati*, plus proches du défunt.

L'interprétation est donnée dans ce cas (la tutelle agnatique) facilement, car la loi des XII tables, à propos de l'héritage, parle de *l'adgnatus proximus*. Cette différence est essentielle puisque si *adgnatus proximus* nec escit ou s'il ne veut pas être héritier, le patrimoine tombe à la tutelle publique des gentiles. Au contraire, s'il s'agit de la tutelle privée, les tuteurs pouvaient être en général *les adgnati*, certainement, dans l'ordre de la proximité des adgnati. Cette explication peut être confirmée par le fait remarquable, à savoir il n'existe pas dans le droit civil *successio ordinum* et *graduum*. Donc, il est clair que la succession de *l'adgnatus proximus* est l'exception plus étroite de l'ordre de la puissance de la tutelle publique comme droit gentilice.

Quant au patron — tuteur, il est clair que le libertin *n'a pas gentiles* politiques et par conséquent les adgnates. Son patrimoine n'appartient nullement à la cité populaire ou à la cité plébéienne. Cum de patrono et liberto loquitur lex, ex ea familia, inquit, in eam familiam (V, 8, *Ulp.* D., 50, 16, 195, 1). Et encore (*Ulp.* fr. 29, 1): Cives Romani liberti hereditatem lex XII tab. *patrono defert*, si intestato sine suo herede libertus decesserit; encore, plus clairement, dit *Gaius* à propos de la tutelle privée: *Ex eadem lege XII tab.* libertarum et impuberum libertarum tutela ad patronos liberosque eorum pertinet quae et ipsa tutela legitima vocatur, *non quia nominatim* ea lege de hac tutela cavetur, sed quia proinde accepta est per *interpretationem*, atque si verbis legis introducta esset (*Gai.* III, 40).

Ces mots du jurisconsulte constatent directement l'interprétation qui est l'analogie de l'interprétation plus évidente (*per eminentiam*) de la tutelle des adgnats (*Ulp. fr. 11, 3*, voir ci-dessus).

Ainsi, la tutelle privée agnatique et la tutelle du patron sont créées par l'interprétation la plus évidente (*per eminentiam*) et plus lointaine et la tutelle publique était tout d'abord l'ordre primordial. Donc, il est clair que la loi des XII tables créa le privilège de l'héritage agnatique et de cette manière il affaiblit le droit de la tutelle publique gentilice (*jus gentilicium*). La puissance privée gagnait encore le terrain juridique et ce terrain était encore élargi par l'interprétation au profit de la tutelle privée proprement dit comme droit civil du singulier.

Quant à la curatelle, l'idée de cette institution est quiritaire proprement dit. Le membre de la curie peut être *furiosus*. Dans ce cas le curie avait soin de son bien mobile personnel — *pecunia*. La potestas, la curatelle appartient à la curie. Cette conclusion est donnée, je crois, par la loi des XII tables qui est appliquée, certainement, à la cité populaire qui connaît déjà les gentiles.

A savoir, nous lisons: Si *furiosus* escit, adgnatum gentiliumque in eo *pecuniaque* eius potestas esto (7, a). Nous voyons qu'il s'agit directement de *pecunia* et non pas de familia qui se distingue toujours de *pecunia*. Jadis le curateur de la curie devait s'occuper de son camarade — *furiosus* et garder sa *pecunia*. La curie comme société des camarades exclut le protectorat lui-même sous ses membres. C'est pour cela, je crois que la jurisprudence distinguait les notions: *furiosus* et *insanus*. „Itaque non est scriptum, si *insanus*, sed si *furiosus* escit“ (*Cic. Tusc. 3, 5, 11*); *insaniam* — a furore distinguimus. Qui ita sit affectus, cum dominum esse rerum suarum vetant XII tab. (*ibidem*).

Nous voyons ici l'interprétation qui s'accorde bien avec l'esprit de la cité populaire et ne s'accorde pas avec celui de la cité quiritaire. Cela nous montre que l'idée primordiale de la curatelle, formulée par les XII tables était quiritaire proprement dit. Cette idée de la curatelle était donnée par la curie, comme liaison fraternelle et le ménage commun, avec la potestas curiale. Cette idée était retenue par la cité populaire ou des gentes quiritaires, développée par la formule plus large, appliquée au *insanus* et encore au *prodigus*: lege XII tab. prodigo interdicitur bonorum suorum administratio (*Ulp. ad Sabinum, D., 27, 10, 1 pr.*) et encore: Lex

XII tab. — prodigum, cui bonis interdictum est, in *curatione*, *jubet esse agnatorum* (Ulp. fr. 12, 2).

Au point de vue de la cité quiritaire *prodigus* est le confrère qui peut dissiper sa pecunia. La famille curiale n'appartient pas à lui et ne se trouve nullement dans sa potestas. Mais le chef de la curie — son curateur peut borner *prodigus* si sa prodigalité indiquait la *furie*. Ce motif était pris par l'interprétation pour justifier la curatelle gentilice. Ce motif est formel, car le motif juste — les intérêts de la famille personnelle, ne pouvait exister dans la cité quiritaire. La formule de la curatelle est donnée ici comme curatelle agnatique selon la notion des agnats comme *gentiles* plus proches des *prodigus*. Il ne faut pas s'étonner que la tutelle et la curatelle ont été rapprochées et soumises, à bien des égards, à des règles communes. Mais *originellement* ce sont deux institutions très différentes, la *curatelle était l'institut quiritaire* et la *tutelle était l'institut gentilice, populaire*.

§ 56. Tutelle testamentaire.

Nous avons vu que la tutelle légitime est introduite par l'interprétation de la Loi des XII tables.

Mais c'est une question de savoir si, au temps des XII tables, la nomination du tuteur par le chef de famille n'était pas indépendante du testament¹⁰². Il me semble que la réponse doit être négative. La tutelle testamentaire était possible par le testament publique (in comitiis curiatis, in procinctu). Par conséquent la tutelle instituée, non testamentaire, donnerait plus de droits au chef de la famille qu'il pourrait en avoir par le testament. Il est bien possible que la *tutelle fiduciaire* (*testamentum per aes et libram*, avec *l'ami*, l'émancipation d'un impubère et *coemptio fiduciaire* d'une femme) avait lieu à Rome. Dans ces derniers cas le tuteur est le patron, c'est-à-dire le tuteur légitime.

Il est clair, je crois que cette voie fiduciaire avait son but: créer la tutelle instituée sous forme de la tutelle légitime. Mais si le chef de famille avait le droit d'instituer le tuteur par sa volonté librement en dehors du testament, ces modes d'instituer les tuteurs seraient inutiles. Et encore, il est bien probable qu'aux temps plus

¹⁰² Ed. Cuq, Manuel des Institutions juridiques des Romains. P. 1917, p. 206.

lointains le testament n'existait nullement, car la *cité quiritaire* ne pratiquait que le régime du *patrimoine* curiale. Plus tard quand la cité populaire était développée, l'idée primordiale de la propriété publique¹⁰³ dominait encore. Si le défunt n'avait pas son héritier (*suus heres* et *necessarius*) sa famille réelle tombait aux Quirites. La loi des XII tables sanctionnait le droit de préférence des *agnatus proximus*. C'était une exception ou le *privilège* des *agnati proximi*. Mais il est évident que le droit plus grand doit contenir le droit plus petit. Si les gentiles sont écartés par les *agnati proximi*, alors les *agnati proximi* pouvaient être écartés par l'héritier instit e, mais pour cela il faut obtenir le consentement (*jus*) de tous les membres de la cité. L'héritier instit e par la volonté du chef de famille n'était pas héritier sans la volonté de toute la cité; c'est à cause de cela que l'institution de l'héritier était publique et non pas privée.

La jurisprudence cherche à expliquer la publicité du testament par les *sacra* etc., mais cette explication est plus récente, je crois. Nous la trouvons, par ex., chez *Gaius*. La participation des pontifes (*comitia calata*) n'exige nullement des comices politiques. Ces comices testamentaires existaient auparavant. Les Quirites refusaient leur propriété au profit de l'héritier instit e; le *consentement* des comices, je crois, était jadis nécessaire pour faire le testament (l'institution du héritier *ex jure Quiritium*).

Mais après que l'*agnatus proximus* obtint le droit de préférence d'avoir la famille du défunt, les comices testamentaires, comme politiques, ne deviennent que les comices *calata*, sacraires. En général cette question est très compliquée et exige une analyse plus détaillée.

§ 57. Tutelle des femmes.

On pense que la tutelle des femmes était, à l'origine, fondée sur plusieurs raisons et que la raison principale a été de protéger la femme lorsqu'elle prenait part à un des ces actes solennels qui exigent pour leur accomplissement une prudence particuli re¹⁰⁴.

Il faut répéter ici encore une fois ce que nous avons dit à propos de l'originalité des institutions de la tutelle et de la curatelle.

¹⁰³ Exactement: de la „priété“ ou de „res priva“ *ex jure Gentium*.

¹⁰⁴ Voir *Ed. Cuq*, I. c. p. 220.

La tutelle des femmes est une question spéciale pour les Romains avec leur organisation quiritaire et populaire. La femme n'est nullement le camarade des quirites comme guerriers professionnels. Au contraire, elle est *res*, la part de la famille curiale. La curatelle quiritaire exige la curatelle des femmes comme *bien curiale*.

Quant à la cité populaire la femme, comme *res*, devient privée par le chef de famille. La tutelle gentilice, publique ou populaire donne la place à la tutelle privée, en particulier, par rapport aux femmes. L'idée primordiale quiritaire que la femme et ses enfants sont *res* domine longtemps bien que leur personnalité soit sanctionnée par la vie et la loi.

Donc la raison principale de la tutelle des femmes est celle de l'organisation de la cité romaine. La femme, les filles restent *toujours* sous la tutelle selon l'ordre des biens. Leur tuteur privé est le chef de famille, après sa mort la tutelle tombe dans les bras de son fils comme chef de famille; s'il n'existe pas, la tutelle appartient aux agnats ce qui supposait auparavant la tutelle gentilice. Les femmes en général ne sont que *res* et leur situation juridique est la même que celle des *res* — être toujours en tutelle. C'est vrai que qu'on n'aurait pas maintenant la femme en tutelle lorsqu'elle n'a plus agnats¹⁰⁵, mais c'est pour cela que *jus gentilicium* tomba en désuétude plus tard.

La situation économique et juridique des femmes, plus libre au temps plus avancé, n'exclut nullement la tutelle, mais on cherchait les raisons de cette tutelle dans les qualités de l'esprit de la femme qui étaient moins favorables pour se défendre elle ses biens. Ces raisons sont plus avancées et elles nous n'expliquent nullement la raison primordiale de la tutelle éternelle des femmes.

§ 58. Tutelle dative, administrative.

La tutelle dative est la tutelle déferée par le magistrat à défaut de tuteur testamentaire ou légitime.

Aux premiers siècles, il était très rare qu'il n'y eût pas de tuteur légitime. Le fait devait être plus fréquent dans les familles plébéiennes qui n'étaient pas organisées en *gentes* politiques: à

¹⁰⁵ Ed. Cuq, l. c. p. 220.

défaut d'agnats, il n'y avait pas de tuteur légitime. La loi *Atilia* antérieure à 568, confère le pouvoir de nommer le tuteur au Préteur urbain, de concert avec la majorité des tribuns de la plèbe. Les Prudents ont étendu l'application de cette loi... Cette idée de la tutelle dative, administrative est tout à fait nouvelle par ces raisons. Le droit primordial de la tutelle est *civil, privé*; la tutelle dative est un *institut administrative* et non pas privé, bien que sa forme soit privée. Elle est possible comme tutelle extraordinaire; elle n'exclut pas la tutelle légitime et testamentaire (comme droit civil) sans raisons sérieuses.

Mais la tutelle dative ne pourrait écarter les conséquences défavorables pour les personnes en tutelle légitime ou testamentaire. Il s'ensuit que l'usucapion des res mancipi d'une femme est interdit lorsqu'elle est sous la tutelle de ses agnats, à *moins* que la chose ne soit livrée par la femme avec l'auctoritas de son tuteur (*Gai.* II, 47). C'est pour la même raison qu'elle préfère le tuteur testamentaire au tuteur agnatique¹⁰⁶.

Mais ce qui est intéressant de noter, c'est que *la tutelle dative* n'avait pas lieu quand la femme n'avait plus d'agnats. Pour comprendre cette énigme, il faut nous rappeler que bien que jus gentilicium soit en désuétude, principalement la femme est sous la tutelle des gentiles. Donc cette tutelle rend impossible la tutelle dative des femmes. Nous voyons encore une fois que la tutelle dative comme *administrative* ne doit pas contredire la tutelle primordiale sans raisons suffisantes.

Nos explications des idées de la curatelle et de la tutelle sont nouvelles; elles nous aident à comprendre mieux les institutions de ce genre des Romains.

Ces explications s'accordent bien, je crois, avec mes conceptions de la cité quiritaire et populaire, ainsi que plébéienne que j'ai développées. Ces conceptions expliquent encore mieux tout le droit familial romain. Elles s'accordent mieux avec le droit de la personnalité romaine. Le droit de la famille ne reste nullement isolé dans tout le droit romain. Enfin, nous comprenons bien, j'espère, la liaison étroite du droit public (de res publica) et du droit privé (de res sua, privata).

¹⁰⁶ *Ed. Cuq*, I. c. p. 220, n. 3.

Maintenant on néglige souvent le droit public dans les cours du droit privé romain. Cette voie scientifique est dangereuse pour les études du droit privé romain. Le droit privé romain dans ses racines dérivatives est le droit public, il est développé *ex jure Quiritium*, c'est-à-dire par la permission, selon l'ordre des Quirites.

CHAPITRE VI.

Principes de l'ordre du droit romain.

§ 59. Privation („priété“) et utilité.

Le trait, le plus caractéristique du droit romain est le *dualisme juridique* qui est bien connu aux savants. Nos recherches précédentes et nos résultats justifient, je crois, ce phénomène juridique.

1^o La privation *publique Ex jure Gentium* (dans notre conception) et la privation *particulière Ex jure Gentium* (dans la conception des anciens) gardent la même idée de „privité“ ou de „priété“, dont nous avons déjà assez parlé. Dans ces deux cas nous avons le mode d'acquisition *des droits réels*. La *privation publique* est le mode originaire, la *privation particulière* — dérivative. Grâce à cela nous distinguons: 1^o *l'auctoritas* absolue (de la cité) et 2^o la relative ou dérivative (celle des particuliers). La *nature* des droits réels privés et de la succession privée ne peut jamais être comprise profondément sans la connaissance de ce fait que les droits réels et de la succession (héréditaire surtout) sont *dérivés du droit public (de la cité quiritaire)*.

2^o De même, *l'utilité* quiritaire, par ses origines, est le *droit* de l'utilisation de tous (totum) et des particuliers (pars), comme *membres* de la cité quiritaire (populaire etc.). Mais dans ce dernier cas, ce *droit* de l'utilité n'est que celui de l'ordre *administratif*.

Comme nous l'avons déjà expliqué, l'objet de l'utilité est toujours le *bonum* ou les *bona* (non la „priété“ ou la propriété). Le droit de l'utilité (*bona*) ne peut jamais écarter le droit acquis de privation particulière; il reste toujours, bien qu'il soit le „*jus nudum*“ ce qui était l'objet de la moquerie de *Justinien* qui ne connaissait plus profondément l'ordre quiritaire. L'organe administratif était surtout le *préteur*, d'où est né le *droit prétorien* de l'utilité (*bona*)

particulière comme système *bonitaire* qui *concurre* avec le système *quiritaire* de privation particulière ou *ex jure Quiritium*. Le système du droit prétorien ou *bonitaire* (de l'utilité) est très compliqué, comme on sait, puisque la vie développée exigeait toujours la concordance du formalisme du droit *quiritaire* de privation et du droit de l'utilité, dont les principes étaient: *aequitas* et *bona fides*¹⁰⁷ des *égaux*.

Le jugement prétorien (*in jure*) était toujours la *question* principale: s'agit-il de: *Ex jure Quiritium* ou *Ex jure praetorio* (administratif). „Do, dico, addico“ sont la compétence administrative¹⁰⁸.

Le jugement du *judex unus (in judicio)* appartenait jadis aux *Quirites*, puisque le *jugement* ou la compétence *judiciaire* n'est nullement administratif. Il fallait s'adresser jadis aux *Quirites* comme *judges* et seulement plus tard on nommait (donnait) un des *Quirites (judex unus)*. Le rôle des *judges* est de constater le droit, non de le créer.

C'est pour cela que les *res iudicatae* sont absents parmi les sources du droit énumérées par les juriconsultes (*Gaius*, 1, 2; *Papinien* 1, 2 *defin.*, de *jure natur.*, 3). *Cicéron* (de *Oratore* II, 27, 116) parle de *res iudicatae* parmi *leges*, *senatus consulta* etc. *P. Collinet* cite encore *Cicéron*, d'après lequel les *res iudicatae* rentrent dans les sources du droit (de *Inventione*, II, 32, 68 etc.)¹⁰⁹. Mais ces citations ne sont pas tout à fait juridiques, par ex., *jus constat ex his partibus natura, lege, consuetudine, iudicato, aequo et bono, pacto* (*Auctor ad Horenium*, II, 12, 19). Sans doute la *res iudicata* était le précédent, mais jamais la source juridique proprement dite. L'autorité de *res iudicata* était grande primordialement surtout, car ces comices *quiritaires* ou leurs organes *judiciaires* étaient les auteurs des jugements. Mais le *judex unus* avait juridiquement la même autorité (*quiritaire*) selon le principe fondamental de la cité *quiritaire: pars pro toto*. Le jugement du *judex unus* était celui des *Quirites* ou du *Populus Romanus*, car le *judicium* appartenait et

¹⁰⁷ *Rümelin*, l. c. p. 57: Rechtssicherheit und Richtigkeit oder Billigkeit.

¹⁰⁸ De *causae cognitionis*, comme compétence du préteur urbain v. chez *H. Lévy-Bruhl*, La *causae cognitio* sous la procédure formulaire (*R. d'histoire du droit* t. V, 4-e fascule, Haarlem 1924 p. 383 et suiv.).

¹⁰⁹ *P. Collinet*, Le rôle des *judges* dans la formation du Droit romain classique (*Extrait de Recueil d'Etudes sur les sources du droit en l'honneur de François Gény*, t. I), p. 27 et suiv.

appartient à tous les citoyens (non aux organes administratifs). C'est par cette cause que le prêteur *n'est pas le juge* quiritaire. Il n'examine que le *jus*. De ce fait vient la division du procès-verbal chez les Romains en deux stades: *in jure* et *in judicio*.

On s'adressait jadis au prêteur pour obtenir sa „rogation“ aux comices; cette rogation se transforme en *legis actio* et plus tard en *formule* qui est nécessaire pour le jugement des Quirites bien que le juge — membre de la cité devienne le *judex unus*.

Il est bien possible qu'auparavant le citoyen — *judex* invitait d'autres citoyens pour former la plus grande partie du peuple — juge. Comme survivance de cet ordre est le *conseil* de *judex unus*. Par conséquent, on peut admettre qu'auparavant le *judex unus* était le président du *concilium judiciale*, car le prêteur comme organe administratif ne pouvait pas être le juge dans le cas de la collision de sa compétence administrative et de la compétence judiciaire.

Quoi qu'il en soit, l'originalité du procès-verbal romain peut être mieux expliquée par l'ordre original quiritaire comme celui des égaux ou camarades.

§ 60. Principes de l'obligation comme engagement (*iuris vinculum*) et de l'usucapion (utilité permanente).

Nous avons vu que la cité quiritaire, dont la base était le *foedus* sacré (serment), était encore cultique ou sacraire.

Ce principe est déjà assez analysé, mais quand même il est utile de constater encore des éléments juridiques du droit des obligations, dont les savants cherchent encore les racines.

I. Par ex., G. Cornil analyse l'obligation en deux facteurs désignés par les mots: devoir (*Schuld*) et engagement (*Haftung*). Il diffère la *promesse* (devoir) et les *verba* (engagement). Par conséquent, la règle: *alteri stipulari nemo potest*, ne se rapporte, d'après lui, qu'à l'engagement (*iuris vinculum*)¹¹⁰.

Cette explication est juste, je crois, au point de vue du droit romain plus récent, où le devoir est la notion des *pacta* et des *clausules*. Mais la notion de l'obligation romaine, comme veut dire

¹¹⁰ G. Cornil (Estratto dagli Studi in onore di Salvatore Riccobono, vol. IV), p. 244; S. Riccobono (Estr. d. Studi di dir. commer. R. 1930.).

ce terme, est l'engagement (*juris vinculum*). C'est juste que le devoir est la promesse, mais la *stipulation* est la promesse *solennelle*; elle n'est pas séparée de l'engagement. Or, dans ce cas le facteur est *un unique*. L'interprétation favorable au développement de la vie nouvelle essayait d'affaiblir pratiquement la règle de la nullité de la stipulation pour autrui. Mais théoriquement la *règle de cette nullité* reste quand même, puisque, comme nous l'avons expliqué, *l'obligation quiritaire* est toujours *personnelle*¹¹¹, comme basée sur l'acte *sacré* (serment).

Le mot n'oblige nullement, mais *Parole* (le mot sacré) est obligatoire (comme *serment*). Il est clair qu'on ne peut pas obliger par son serment une autre personne: neque stipulari ut aliter recte agat possumus (*Paul.*, D., 44, 7, 11; comp. *Ulp.* D., 45, 1, 38, 17). Cette règle suppose la liberté ou la capacité *d'obliger personnellement*, puisque chacune des personnes (auparavant des camarades) a le droit de *liberté* (cité des égaux). Le *dieu cultique* ne peut accepter le serment pour autrui car sa cité cultique est *celle des égaux*, les membres, des hommes libres. Cela d'un côté; de l'autre, le promettant ne peut nullement remplir sa promesse solennelle au profit du tiers, puisque dans ce cas le *serment* reste sans réalisation *juste* (divine).

Bref, l'ordre quiritaire des égaux ne connaît que *l'obligation* — engagement toujours *personnelle*. Le mot lui-même n'oblige pas le seigneur, herus; il est puissant, libre, mais son *serment* sanctionné par l'engagement (acte sacré) *n'oblige* que lui.

La science juridique doit toujours distinguer *ce qui doit être réalisé* (norme juridique, la cité normative)¹¹² et *ce qui est réalisé* (fait juridique, la cité sociologique). Si la norme ne s'accorde plus avec les conceptions juridiques de la cité développée, il faut changer ou déroger la norme inutile ou l'interpréter. La jurisprudence romaine est la source de l'interprétation du droit quiritaire. Les savants modernes cherchent souvent les racines du droit quiritaire dans les interprétations ce qui est une méthode très dangereuse.

¹¹¹ Comp. *J. Duquesne*, *Cautio iudicatum solvi* (Extrait des Mélanges Gérardien 1907 p. 198 et suiv.).

¹¹² Comp. *M. Rotandí*, *Dogmatica e diritto comparato* (il diritto come oggetto di conoscenza. Padova 1930, p. 13: se finora abbiamo parlato del sistema giuridico positivo quale complesso di norme che indicano come l'umana attività deve essere, ecco che ora esso ci appare etc.

L'objet scientifique du droit quiritaire est *directement* ce droit lui-même. Comme *cité normative*, l'ordre quiritaire est l'entier (totus, l'univers juridique). Sa *sociologie* juridique n'est que l'interprétation des juristes qui change la cité (l'ordre) normative pour créer la cité nouvelle tout d'abord normative¹¹³.

J'ai essayé de recouvrer les principes de l'ordre quiritaire pour rendre plus compréhensible la cité normative nouvelle des Romains, cr ee par excellence par l'interprétation des jurisconsultes théocratiques et laïques romains (jus civile vetum et jus civile novum).

II. Mais il n'est pas admissible de constater l'interprétation là où existe *l'ordre*.

Nous avons vu que l'ordre quiritaire était dualistique. A ce point de vue, par ex., *l'usucapion* appartient aux ordres différents.

P. Collinet distingue et analyse trois genres ou les fonctions de l'usucapion :

1^{re} fonction : acquisition des choses abandonnées,

2^e fonction : acquisition a non domino,

3^e fonction : acquisition des res mancipi par tradition¹¹⁴. D'après *P. Collinet*, la dernière fonction exige la nécessité de la *iusta causa*, ce qui est bien compréhensible (*Gai*, II, 41) comme développement du droit ancien par *l'interprétation* la plus large. Selon lui, dans cette fonction *bona fides* n'est pas nécessaire. Mais elle est nécessaire dans la seconde fonction : acquisition a non domino (comp. *Gai*, II, 43, *Paul*, 1. 8 ad Sab. Fragm. Vatic., 1), ce qui est l'interprétation plus r cente¹¹⁵. Quant à la première fonction ancienne, elle n'exigeait (d'après *Gaius*) ni *iusta causa* ni *bona fides* (  la fin de la République)¹¹⁶.

Nous avons dit que l'ordre quiritaire est celui des hommes de conduite honnête, des boni patres familias. Par conséquent, *l'usucapion juste* suppose que les terres (possessions) sont *abandonnées*. Si non, le possesseur ne peut pas acquérir la possession autrement qu'après deux ans. La *bona fides* n'est pas nécessaire, car il réalise *son droit* d'occupation comme *membre* de la cité quiritaire par

¹¹³ Voir, chez moi, *Abhandlungen zur Theorie und Geschichte des Civil-Rechts* (Acta Univ. Latviensis 1930).

¹¹⁴ *P. Collinet*, *Iusta causa et bona fides dans l'usucapion d'après les Institutes de Gaius* (Extrait des Mélanges Paul Fournier 1929, p. 73 et 77).

¹¹⁵ *P. Collinet*, p. 84.

¹¹⁶ *P. Collinet*, p. 85.

rapport aux terres qui sont *libres* étant abandonnées pendant deux ans.

De même il est évident que la *justa causa* n'est pas nécessaire, puisque le droit d'occupation est le fondement de la cité quiritaire. Il en résulte que l'usucapion ancienne était un des éléments de l'ordre quiritaire (le droit d'utilité). Deux fonctions plus récentes comme interprétation sont bornées par *bona fides* (a non domino) et par la *justa causa* (tradition). Dans ce second cas, le principe est de l'ordre des *boni patres familias*. Dans le dernier cas l'*usucapion* est le remède de transformer „*jus bonitaire*“ en jus *quiritaire* ce qui certainement contredit à l'ordre quiritaire juste. Mais en interprétant l'ordre quiritaire on suivait les mots de la *Loi des XII tables* où il s'agit de l'usucapion par rapport à la possession. Cette interprétation était d'autant plus facile que l'*usucapion des res nec mancipi* (auctoritas originaire) était approuvée par la loi des XII tables. Nous avons déjà démontré que les mots de la Loi des XII tables: *usus auctoritas* exprimaient deux principes: *utilité* (usus) et „*priété*“ (auctoritas dérivative)¹¹⁷.

§ 61. Conclusion. Table des matières.

Nous avons observé le droit romain *subjectif* (auctoritas, modus agendi) et *objectif* (norma agendi). Nous avons vu que ces deux parties de notre ouvrage forment l'unité scientifique; certaines répétitions de notre exposition étaient nécessaires pour rendre plus claires nos idées des origines du droit romain et son développement.

Ma voie des recherches est assez longue. J'ai fait publier en 1907 mon premier ouvrage. Depuis ce temps jusqu'à présent j'ai essayé d'approfondir mes recherches du droit romain. Voir ici mes ouvrages suivants:

Zur Grundeigentumsverteilung im alten Rom. Dorpat 1907, en russe, avec exposé en langue allemande.

Heredium und Feldgemeinschaft (Studien zur römischen Agrar- und Rechtsgeschichte). Bd. I. Dorpat 1908, en russe, avec abrégé en allemand.

Die gegenwärtigen Theorien des Herediums (Studien, Bd. II. Kiev 1913), en russe, avec abrégé en allemand.

¹¹⁷ Voir encore *P. Bonfante*, Corso di diritto romano, t. II. (Roma 1928) p. 207; *P. Collinet*, l. c. p. 76.

Die Grundverteilung nach der Zahl der Männer (Studien, Bd. II. Kiev 1913), en russe, avec abrégé en allemand.

Sogen. Geschlechtsorganisation der ursprünglichen Gemeinde (Studien, Bd. II. Kiev 1913), en russe, avec abrégé en allemand.

Die Erbschaftsgründe der Hausangehörigen und die Frage des Familieneigentums (Studien, Bd. II. Kiev 1913), en russe, avec abrégé en allemand.

* *La cité romaine antique comparée à la cité des cosaques russes* (avec matériaux et plans) Kiev 1915 (Studien, Bd. III), en russe.

* *La cité Quiritaire* (De l'origine de l'histoire agraire, de l'histoire du droit de la Rome ancienne et de ses institutions religieuses et guerrières). Riga 1923.

* *La cité populaire* considérée au point de vue de la cité Quiritaire (De l'origine de l'histoire agraire, de l'histoire du droit de la Rome ancienne et de ses institutions religieuses et guerrières). Riga 1924.

* *Chronologie et historiographie de Rome* dans leurs rapports mutuels. Riga 1925.

Romulus et Jésus-Christ. Riga 1926 (en Epistolae Nr. 1).

* *Les XII tables*. Riga 1926.

Von Adam bis zu Jesu Christo (Epistolae Nr. 2—5).

Über das zehnmonatliche Jahr und die chronologische Methode (en Epistolae Nr. 6—7). Riga 1927.

Die chronologische Methode (en Epistolae Nr. 8 en russe). Riga 1928.

* *Rome et son droit théocratique* et laïque considérés au point de vue de la mythologie, de l'historiographie et de l'histoire. Riga 1928.

* *Abhandlungen zur Theorie und Geschichte des Zivilrechts*. Riga 1930.

Principes du droit civil t. I. (Riga 1926) et t. II. (Riga 1930), en russe, en liaison avec le droit civil Lettonien.

* *Folk-lore juridique*. Riga 1931.

Théorie de la chronologie ancienne civile et naturelle appliquée à quelques institutions historiques, religieuses, juridiques, de folk-lore et d'historiographie. Riga 1931. (Epistolae Nr. 9—11).

Identité des lois et bases chronologiques de l'histoire romaine. Riga 1932 (Epistolae Nr. 12—14).

Théorie du folk-lore comme science ancienne (Istituto Orientale di Napoli. Volume V — Marzo 1932 — X, Vol. VI — giugno 1933 — XI).

Ordre des matières dans la législation de Justinien (Studi in memoria di Aldo Albertoni. Vol. I. 1933).

Counting as primordial base of human culture. Riga 1933 (Epistolae, Nr. 15. *Ex jure Quiritium* (Studi in onore di Riccobono).

Rome et Chine dans quelques rapprochements juridiques (Riga 1936).

Outre cela je fais publier les articles dans l'Encyclopédie Lettonienne (Letviešu Konversācijas Vārdnīca, A—M), où peu à peu j'ai exposé mes recherches du droit romain: public et privé (historique et dogmatique).

* Les ouvrages notés ici par l'étoile sont imprimés à Riga: *Acta Universitatis Latviensis*.

L'ouvrage: *Les problèmes du droit romain* ne sont qu'une *synthèse* de mes idées malheureusement courte à cause des difficultés de notre temps. Mais elle est suffisante, je crois, pour juger les résultats scientifiques obtenus pendant presque trente ans.

Je comprends bien que les idées nouvelles souvent ne peuvent pas être vite appropriées et d'autant plus si elles contredisent notre mentalité. Mais je suis heureux de faire publier ma synthèse malgré les nombreuses circonstances défavorables de ma vie. Mon idéal de jeunesse est réalisé en partie.

Etant encore étudiant j'ai été frappé par la richesse des contradictions, théories et hypothèses de la science du droit romain. Alors, à ce temps lointain pour moi, je croyais que les points de départ de la science juridique de Rome n'étaient pas assez justes, surtout la théorie ethnologique des gens appropriée par *Mommsen*. Sa grande autorité comme savant d'un esprit génial, ne favorise pas mes idées nouvelles, surtout en Allemagne, bien que *Niebuhr*, un autre savant du même esprit (*Röm. Geschichte* Bd. I) et surtout *Ed. Mayer*, de même un grand savant émettaient des idées tout à fait différentes de celles de *Mommsen*. Il m'est agréable de souligner ici que *ce dernier* admettait que l'organisation primordiale de Rome était *féodale* de sui generis. Mais ces savants étaient plus historiens que juristes¹¹⁹. Il faut analyser *tout le système du droit romain* pour voir que le droit romain est celui de l'ordre de *foedus* des guerriers, liés par le culte des origines orientales, je crois.

Il y a des savants qui nomment volontiers fantaisie ce qui contredit leur mentalité. Ils ne diffèrent pas la fantaisie de *l'intuition* qui exige beaucoup d'efforts et de concentration des pensées presque toute la vie, de la fantaisie qui est un jeu accidentel de nos images.

Il y a donc d'autres savants qui cherchent toujours les explications *évidentes* en croyant que *ce qui est évident est juste*. Le soleil s'élève chaque jour. C'est évident, mais ce n'est pas juste scientifiquement. La simplicité n'est pas ce qui est simple en vérité.

¹¹⁹ Comp. encore *L. Homo*, *L'Italie primitive*, 1925 et *E. Perrot*, *Droit romain* 1927, p. 8—10. La ville de Rome (*urbs*) n'aurait été fondée et organisée qu'au VII siècle sous l'influence des *Etrusques* (voir *P. Collinet* et *A. Giffard*, *Précis de droit romain*, t. I (Paris 1928) p. 12). Les Etrusques, venus d'Asie Mineure en Toscane, paraissent avoir connu des institutions *urbaines* plus développées (*ibidem*).

Il y a enfin d'autres savants qui admettent volontiers la primitivité, l'archaïsme des origines des peuples anciens. Pour eux la vie initiale, de chaque peuple ancien est toujours primitive, sauvage, matérielle, dépourvue de culture¹²⁰. Les découvertes par rapport à l'histoire de l'ancienneté nous montrent maintenant le contraire. La vie cultique des plus anciens est élevée; la plus ancienne science théocratique est profonde et pleine d'esprit parfois génial des savants-prêtres qui organisaient la vie politique de ces peuples et qui unifiaient la vie (ordre) terrestre avec la vie (ordre) céleste.

D'où sont-ils venus les Quirites qui peu à peu organisaient la vie italique, mondiale (*pax Romana*)¹²¹ c'est une question à savoir. Mais l'ordre romain (de même quiritaire) porte tous les traits de la culture haute, *formaliste*, *solide*, de la science vivante, sainte, divine, fraternelle et caractérisée encore par des principes d'équité et de *bonne foi*.

La science du droit romain n'est pas seulement une science spéciale; mais elle nous fait ouvrir „*la porte de la Grande Maison Fraternelle*“ de la culture ancienne en général.

¹²⁰ P. Collinet et A. Giffard (Précis de droit romain t. I p. 12) disent avec raison: *il ne faut jamais oublier que les premiers Romains n'étaient pas primitifs...* que leur civilisation était d'origines diverses; voir encore la note précédente.

¹²¹ Comp. Gino Segrè, L'editto di Caracalla sulla concessione della cittadinanza romana.

Romiešu tiesību problēmas no kvirītu tiesību viedokļa.

V. Sinaiskis.

Autoreferāts.

§ 1. Metodoloģiskais ievads (*mentālā metode*).

Senajām tiesībām mēdz būt daudz kas savdabīgs, kas ne ar vienu ļaujās izskaidroties un ar ko senās tiesības atšķiras no tagadnes tiesībām. Šai ziņā romiešu tiesības ir sevišķi savdabīgas, un tāpēc nav ko brīnīties, ka, neskatoties uz ilgo romiešu tiesību pētīšanu, tās joprojām paliek zināmā mērā neskaidras kā savā ģenezē, tā arī ontoloģijā. Ar to ir arī izskaidrojama pašas tēmas izvēle: romiešu tiesību problēmas (*les problèmes du droit romain*).

Kā šo problēmu izvēlē, tā arī to apstrādājumā nepieciešama sava metodoloģiska pieeja. Autors šinī savā pētījumā ir lietojis mentālo metodi (*no mens* = prāts), ar ko jāsaprot romiešu domāšanas veida, viņu pasaules uztveres un pārdzīvojumu savdabīgums. Lieta tā, ka mūsu intelektuālais stāvoklis (*mentālitate* — šai nozīmē) stipri atšķiras no tā intelektuālā stāvokļa, kāds vērojams senajās tiesībās vispār un romiešu tiesībās sevišķi.

Jau kopš humānisma laikiem cilvēks (*homo*) ir tapis par domāšanas centrālo ideju, — un šī doma par cilvēku, par viņa prātu, spēku un par iespējamībām, kas viņā slēpjas, ir tagadnē radījusi savu intelektuālo stāvokli, kas sevišķi izpaudies pozitīvismā un materiālismā. Arī pats tagadnes ideālisms patiesībā cīnās vairāk ar materiālismu nekā pauž pats savu būtību. Antīkās pasaules domāšanas centrā bija dievības ideja; dievu griba bija tā, kas kārtoja cilvēku dzīvi. Šo gribu konstatēja zinātnieki, kas bija priesteru zinātnes pārstāvji. Tāpēc arī intelektuālo stāvokli pie senajiem raksturo teokratija, turpretim tagadnes intelektuālo stāvokli raksturo homokratija (vai antrōpokratija — kādu terminu lieto autors). Homokratija aplūko cilvēku vienīgi zemes virsū, kā šās zemes vienīgo valdnieku, un tā neinteresējas par debesīm. Ho-

mokratija eliminē visu pasauli, un vienīgi zeme ir atzīta par cilvēka pasauli.

Izejot no šāda antrōpokratiska prāta noskaņojuma, nav ko brīnīties, ka tagadnes zinātne iztulko arī romiešu tiesības tikai kā romiešu tiesisko iekārtu zemes virsū.

Senās Romas attīstības galvenās pamatlīnijas mēdz saskatīt oikonomikā (agrārā un financiālā), partiju cīņā, starp citu plēba un patriciāta cīņā (publiskajās tiesībās), absolūtā īpašuma institūtā, mantošanas, līgumu un vispār saistību institūtos. Turpretim, seno romiešu dievišķās tiesības, kas ar savu būti noteica laicīgās tiesības, netiek pienācīgi novērtētas, un ar to ir novērsta uzmanība no tās lielās nozīmes, kāda bija priesteru zinātnei romiešu tiesību izkārtā, kaut gan līdz pat republikas beigām jurisprudences palika priesteriska (teokratiska).

Tālāk, arī pats pirmatnējais senās romiešu sabiedrības kā Romas valsts kodola konstruēšanas moments attiecas uz tīri bioloģisku faktu: dzimšanu un vairošanos, kas noveda pie ģinšu, cilšu (tribu) dibināšanas. Trīs no šīm ciltīm apvienojās un uzcēla Romas pilsētu. Sākumā šī pilsēta bija neliela, vēlāk, iekarojot apkārtējo teritoriju, pilsēta kļuva arvienu lielāka, un reizē ar to pieauga arī iedzīvotāju skaits. Kā agrārais kapitāls (posesijas), tā arī financiālais kapitāls savā attīstībā nosacīja turpmāk kā Romas, tā arī tās tiesību likteni. Visas romiešu garīgās vērtības bija tikai zināma virsbūve, kas vērsta uz Romas vārda cildināšanu.

Šāda Romas un tās tiesību ģenezes un ontoloģijas izpratnes schēma pilnīgi atbilst tagadnes intelektuālajam stāvoklim un tāpēc liekas pārlicinām, toties jo vairāk, ka tā atbilst mūsu kapitālistiskajai iekārtai.

Tomēr ne savos pamatprincipos, ne arī savā vispārējā struktūrā romiešu tiesības nebūt nelīdzinās tagadnes tiesībām.

§ 2. *Kviritu tiesību struktūra; īpašuma un mantošanas tiesības.*

I. Vispirms, romiešu kopa sastādījās nevis no ģintīm un ciltīm, bet no kūrijām — skaitā 30; šīm kūrijām bija ne tikai visa politiskā nozīme, bet tās bija arī sakrālās organizācijas, t. i. dievišķīgo tiesību iestādījumi.

II. Tālāk, pašas kūrijas bija brālības, t. i. līdzīgu indivīdu sabiedrības. Katrs kūrijas loceklis bija *herus* —

kungs. Šādas kūriālas organizācijas kā savdabīgas korporācijas pamatos bija likti līdzības un taisnības, kā arī cieņas principi. Visas 30 kūrijas kopā sastādīja kopbrālību (konfēderāciju) — lielo kūriju.

III. Kūriju locekļu (kvirītu) pēcnācēji tāpēc arī bija kvirīti un saucās par kvirītu tautu vai vēlāk par romiešu tautu. Kvirītu tauta (*populus*) neapdzīvoja jau Romas augstienes (pašā pilsētā), bet tās apkārtnes — laukus ar nocietinātām vietām (*pagi*), radot lauku novadus, kaut ko līdzīgu pagastiem.

IV. Visi pārējie iedzīvotāji, kas dzīvoja uz kvirītu un viņu pēcnācēju tautas zemes, nebūdami kvirīti, sastādīja plēbu (pūli, vienkāršos). Viena šā pūļa daļa kalpoja kvirītiem un sastādīja klientēlu; kāda cita daļa iestājās teritoriālajā karaspēkā (zemessargos), tapa par mīlītiem (*militēs*) un tādā ceļā ieguva zināmas tiesības uz Romas pilsonību (bet ne kvirītāro!); pārējā daļa palika vienkārši par romiešu plēbējiem, t. i. citpilsētniekiem, kas savā pilsonībā nav saistīti ar pamatiedzīvotājiem — kvirītiem. Militārā (zemessargu, karaspēka, leģionu) organizācija pakāpeniski izspieda kvirītu brālību (kūriju) tiro profesionāli-kareivisko iekārtu, un līdz ar to pieauga plēba, jau kā romiešu pilsonības, nozīme, līdz kamēr visi iedzīvotāji tika atzīti par Romas pilsoņiem. Tomēr kvirītu tiesības vēl ilgi pastāvēja.

V. Kvirītu tiesības pastāvēja tādā ziņā, ka visa zeme piederēja kvirītiem (*res communis, res publica*). Kvirītu kā kareivju brāļu virskundzība izpaudās viņu suverēnajā gribā (*auctoritas*).

Kvirītam piederēja (publiskas) tiesības pajemt zemi savai saimniecībai no brīvās kopzemes; šo zemi viņš tad arī deva tālāk saviem klientiem. Nekvirītam nebija šādu pajemšanas (okupācijas) tiesību, jo principā viņš joprojām palika citpilsētnieks, neromietis, kas nav cēlies no kvirītiem.

Kvirīti ieguva zemi ar ieročiem. Tāpēc apbruņota roka jeb vienkārša roka (*manus*) bija šās darbības simbols. Kad kvirīti atņēma zemi ienaidniekam, tad to sauca par privāciju. Tāpēc arī tehniskais termins *res priva* (privātā lieta) nozīmēja: kvirītu lieta, kas iegūta ar ieročiem, ar roku. Kvirīts nevarēja kvirītam atņemt zemi ar ieročiem rokā, bet zemi (dzimtgabalus) kvirītam varēja piešķirt kvirītu kopa; vēlāk arī plēbējiem mēdza piešķirt tādus gabalus (plēbēju dzimtgabalus).

Piešķirto zemi tomēr nevarēja saukt par *res priva*. Bet tā kā tās tiesiskais stāvoklis bija tuvs *res priva*, tad tā dabūja nosau-

kumu *res pro priva*, no kā arī cēlies īpašuma nosaukums — *proprietas*. Skaidrs tomēr, ka piešķirtā zeme palika par visu kvirītu suverēno īpašumu, un tāpēc, būdama piešķirta zeme, tā bija tikai personisks (dzimts) īpašums.

Lai tādu zemi varētu dot tālāk ārpus mantošanas kārtības, bija nepieciešama kvirītu vai viņu pārstāvju piekrišana. Reizē ar to ir skaidrs, ka lietu tiesības, būdamas atvasinātas no visu kvirītu publiskajām tiesībām, nebija absolūtās tiesības. Tāpēc arī pat mantošanas tiesības tāpat bija personiskas tiesības, un iespējams, ka mantošanas tiesību pamats sākumā jāmeklē mantinieku tiesībās okupēt tēvam piešķirto gabalu. Vēlāk XII tabulu likums reglāmentēja mantošanas tiesības kā tuvākā āgnāta un pat gentīļu (radnieku) priekšrocības okupācijas tiesībās.

§ 3. *Kvirītu valdījuma tiesības (utilitas). Magistratūra.*

I. Administratīvie organi — magistratūra (goda amati, bezatlīdzības, amatpersonas ievēlētas 1 gadam) — rēgulēja kvirītu tiesības kā publiskas tiesības. Sevišķa nozīme bija prētoram kā administrācijas un tiesas organam. It īpaši viņš kārtoja publisko zemju valdījumu, kāpēc, līdztekus tīri kvirītārajām īpašuma tiesībām, attīstījās arī valdījuma (*bona*) tiesības — bonitārais īpašums. Šis īpašums tomēr tieši neattiecās uz posesoru zemi, jo *ager publicus* piederēja visiem kvirītiem. Bet zemes lietošana (*utilitas, bona*) bija galvenais bonitārā īpašuma saturs tai ziņā, ka bonitāro tiesību režīms bija paralēls kvirītārajām tiesībām.

II. Plēbēju tiesības sākumā bija plēba un tā paša kā citautieša organizācijas iekšējā lieta (savā ziņā minoritātes autonomija). Plēbēju tribunāts bija tikai plēbēju magistratūra. Bet vēlāk, kad plēbs arvienu vairāk ieguva romiešu pilsoniskās tiesības, plēbēju tiesības jau zaudēja savu patstāvīgo nozīmi, jo nu nodibinājās *populus universus* agrākā *populus romanus*, jeb vēl pareizāk *populus Quiritium* vietā.

§ 4. *Kvirītu saistību un ģimenes tiesības.*

Līguma resp. saistību tiesības bija sakrālas tiesības tai nozīmē, ka kvirīts bija saistīts ar vārdu tikai tanī gadījumā, ja šis vārds bija zvērests, svinīgs solījums. Sakarā ar to arī pati saistība bija

personiska, tālāk nedodama, formāla, t. i. tā piederēja pie dievišķīgām, teokratiskām tiesībām.

Romiešu klasiskā perioda jurisprudences mēģināja šo personisko saistības raksturu mīkstināt un, proti, tādā ceļā, ka pati saistība kā personiska tika šķirta no prasījuma kā mantiskas darbības, kas izriet no personiskas saistības (cesija). Saistību tiesību formālisms bija par iemeslu tam, ka arī pašu līgumu izprata kā formālu aktu — kontraktu. Tāpēc arī vienkārša vienošanās (p a k t s) ilgu laiku netika aizsargāta, t. i. šāda vienošanās nedeva prasības tiesības. Process, un sevišķi process *per legis actionem* bija savos pamatos zināmā mērā sakrāls.

II. Ģimenes tiesības kā militāri-sakrālo kvirītu brālību pēcnācēju tiesības bija organizētas pēc tiem pašiem principiem kā kvirītu lietu tiesības. Proti, sievu un bērnus uzlūkoja kā kvirīta *res pro priva* (īpašumu); tāpēc arī mājasdevam bija suverēna vara, kaut arī tā savā būtībā tāpat kā īpašums bija atvasināta no publiskajām tiesībām.

Tomēr, ģimenes sakrālais raksturs noveda pie tā, ka par īstenu personu bija tikai mājasdevs (*pater familias*); pārējie ģimenes locekļi, kaut tie vēlāk arī tika atzīti par personām, piederēja tomēr pie cita tiesībām (*personae alieni iuris*). Pakāpeniski turpmāk novērojama sievas un bērnu personības emancipēšanās, bet visumā mājasdeva, kunga varas pamatprincips palika neaizkarts.

Sievietes, kā nekareivja un nekvirīta, stāvoklis izteicās mūžīgā vīrieša aizbildnībā par viņu.

§ 5. Romiešu procesa struktūra.

Romiešu pilsoniskai kvirītu iekārtai bija spilgta ietekme romiešu procesuālajās tiesībās. Proti, procesa pamatā ir biedriskas brāļu tiesas ideja, jeb vēlāk — pilsoņa tiesas ideja (*iudex*).

Pats maģistrāts nebija tiesnesis. Ar to arī izskaidrojama pazīstamā Romas procesa sadalīšana divās stadijās: prētora un tiesneša priekšā. Prētors sagatavoja lietu, lai to izskatītu kāds pilsoņu tiesnesis, kas lietu arī izsprieda. Runājot par administratīvo procesu, jāsaka, ka prētors, ja arī deva pats kādus lēmumus (interdiktus u. c.), tad viss tas stāvēja ārpus civilā procesa.

Acīm redzot biedriskā tiesa sākumā bija kūrīāla (kūrījā, tautas sapulcē). Pilsoņu tiesa (pilsonis = *civis*; no tā tad, varbūt, arī pats nosaukums: civilprocess) arī bija organizēta atsevišķu kollēģiju veidā (piem., centumvirālā tiesa, sevišķi lietās par īpašuma tiesībām un mantošanas lietās). Vēlāk par tiesnesi bija kāds prētora nozīmēts pilsonis. Šim tiesnesim bija tiesības pieaicināt sev talkā citus pilsoņus. Šinī gadījumā vienpersonas tiesnesā institūtā (*unus iudex*) izpaužas vispārējais romiešu tiesību princips: veselā vietā tā daļa (*pars pro toto*). Šā principa pamatā ir doma, ka katrs pilsonis, kā līdzīgs pārējiem, bija suverēnās varas nesējs (brālības un kopīpašuma princips).

§ 6. Kvīrtu tiesību ģeneze un raksturs.

I. Viss augstāk teiktais rāda, ka pats pilsētas — valsts jēdziens ir attīstījies no jēdziena par sabiedrību, kā biedrisku kopu, korporāciju (*societas*), kas dibināta uz savstarpīgā zvēresta (dievišķīgās tiesības).

Sakarā ar to arī pati publiskā iekārta bija teokratiska un šai nozīmē totemiska. Proti, katrai kūrījai, kā biedriskai kopai, kareivju brāļu korporācijai, par ciltstēvu bija sava dievība. Viņai bija arī savi gadasvētki, savas upu ceremonijas. Tā tad teokrātiski kūrījas galva bija dievība, tēvs; bet kūrīāli jeb kvīrti bija it kā viņa bērni un brāļi savā starpā.

Zīmīgais visu 30 kūrīju iedalījums trīs tribās norāda uz visas kareivju — brāļu kopas totemisko sadalījumu trijās grupās. Šāds sadalījums pēc autora domām stāv sakarā ar gada sadalījumu trijās daļās. Katrām desmit kūrījām bija tāpēc vēl sava dievība. Tās bija: Vilks (vilku māte), Balodis un Zivs (līdaka). Sakarā ar to pašas tribas bija šo triju dzīvnieku (totemu) tribas. Tribu nosaukumi bija šādi: *Ramnes* (pazīstama ir vilku mātes loma leģendārajā Romula biografijā; vilku māte ir Romas simbols arī vēl tagad), *Tities* (Baloža triba) un *Luceres* (Zivs — līdakas triba). Protams, Romas vēsturē totemiskā teorija vēl tālāk izpētījama, bet pagaidām tā lietājama kā darba hipoteze.

II. Tas, ka Roma izcēlusies un attīstījusies no totemiskām brālības organizācijām, korporācijām, piešķir arī pašām romiešu tiesībām subjektīvo tiesību raksturu (*facultas agendi*). Tas nozīmē, ka pamats meklējams grības principā, kāpēc pats

tiesību jēdziens savā ģenezē saistās ar terminu *ius* — atļāvums, atļauja, pavēle (*iussum*). Šai nozīmē termins *ius* pauž arī dievības gribu (subjektīvais princips, *ius divinum*). Otrs šo tiesību termins — *fas* — arī norāda uz vārdā (zīmē) izteikto gribu (*fari* — runāt, paust). Subjektīvais princips izpaužas arī darbības spējā (*facultas agendi*). Ikkatra *facultas* šai nozīmē lēzē (prezumē) varu — *auctoritas*. Tāpēc arī *ius* jēdziens romiešu tiesībās cieši saistīts ar visai kopībai vai arī atsevišķam šās kopības loceklim, pat kā privātpersonai, piederošo *auctoritas* jēdzienu.

Viss tas piešķir romiešu tiesību struktūrai savdabīgu raksturu — subjektīvo tiesību, varas, raksturu. Bet dievišķīgās un ar tām saistītās cilvēciskās tiesības nav jāsaprot kā patvaļa. Tās pakļautas likumam, pareizāk sakot — kārtībai (*ordo*). Tā tad šai nozīmē, otrkārt, romiešu tiesības ir arī objektīvās tiesības, zināmas kārtības, zināmas iekārtas tiesības (*ordo, norma agendi*).

§ 7. Romas kalendārs un tā veidi. Chronoloģija.

I. Tiesisko iekārtu noteica kalendārs (*fasti*). Tagadnes kalendāra jēdziens ir pavisam citāds nekā senatnē. Senajiem kalendārs bija dievišķīgais pamatlikums attiecībā uz objektīvajām tiesībām. Šis kalendāra sakars ar tiesībām, starp citu, izpaužas arī pašā likumu sistēmā.

Likumus sakārtoja mēnešu secības kārtībā. Šai ziņā sevišķu vērību pelna XII tabulu likums, kā visu romiešu tiesību (starp citu, arī prētora edikta, un zināmā mērā, arī Justiniāna kompilācijas) pamats. Justiniāna likumdošanas sakopojumu tuvāka analīze dod iespēju konstatēt šais likumos kalendāra sistēmu. Tādā ziņā pati romiešu likumu sistēmas problēma tai pašā laikā ir arī kalendāra un tā sistēmas jeb sistēmu problēma.

II. Lieta tā, ka senais kalendārs bija ļoti sarežģīts un dažāds. Pirmkārt, romieši pazina ne tikai 12 mēnešu, bet arī desmit mēnešu kalendāru (zvaigžņu kalendāru, apaļo, pēc desmit pirkstiem aplešamo, kas laikam bija pats vecākais kalendārs). Otrkārt, romieši lietoja ne tikai mēnešu kalendāru (sinodisko, sidērisko, zvaigžņu kalendāru), bet arī saules un vēl citus, kā: Marsa, Jūpitera, Veneras un Sāturna planētu kalendārus. Šiem planētu dievību atsevišķo tempļu kalendāriem bez tīri speciālās kulta nozīmes bija arī sava chronoloģiskā nozīme.

II. Ka Romas chronoloģija ir sarežģīta un sajaukta, tas ir vispārnozīmīgs fakts. Bet vēl līdz šim nav noskaidrots tas pamatiemesls, kas tagadnes zinātni senās chronoloģijas jautājumā ir novedis pie tādām grūtībām. Cēlonis šeit meklējams no vienas puses kalendāru dažādībā un no otras puses dažādās gada iedalījumu skaitīšanas sistēmās. Šai ziņā jāņem vērā, ka gadu mēdza dalīt ne tikai trīs jeb četrās pamatdaļās, bet arī septiņās, astoņās, deviņās, desmit un pat vienpadsmit daļās. Romas chronoloģisko datu pretrunība sevišķi stāv sakarā ar desmitmēnešu kalendāru (zvaigžņu jeb apaļo kalendāru). Pilnīgi skaidrs, ka zvaigžņu gada ceļš nesakrīt ar saules gada ceļu. Tāpēc viens un tas pats periods aplēsumā pēc desmitmēnešu gada bija krietni ilgāks nekā tad, ja to aplēsa, skaitot gadu pēc saules kalendāra. Apmēram 300 desmitmēnešu gadu līdzinājās 240 saules gadiem. Šai jautājumā sk. autora darbus, kas veltīti speciāli Romas un vispārējai chronoloģijai¹.

Jautājums par Romas dibināšanas laiku, par ko avoti sniedz dažādas liecības, ir pienācīgi atrisināms, ņemot vērā dažādos kalendārus un dažādo laika aplēšanu.

§ 8. Romas dibināšanas laiks sakarā ar laika precēsiju.

I. Vispār Romas dibināšanas laika vēsturiskums jeb, citiem vārdiem, Romas pastāvēšanas ilgums priekš Kristus dzimšanas pieskaitāmi pie vissarežģītākajām un visgrūtākajām problēmām.

Lieta tā, ka dažādu Romas historiografu vēlākie aplēsumi vēl ievērojami sarežģīja pašu problēmu. Tā, piem., daži autori Romas dibināšanu attiecināja uz Trōjas sagraušanas laiku. Bet vēsturiski tas maz ticams, lai neteiktu tieši, ka tas nav pareizi. Vai paši romieši tieši atcerējās Romas dibināšanas laiku, vai ne, tas arī nav droši zināms, bet tikai minams. Neskatoties uz to, totemiskā Romas izcelšanās teorija sniedz šai ziņā dažus norādījumus.

Protī, šis jautājums stāv sakarā ar precēsiju, kas bija pazīstama jau priekš Kristus dzimšanas.

¹ Chronologie et historiographie de Rome, des XII tables. Théorie de la chronologie ancienne; Identité des lois; Counting as primordial base of human culture u. c.

II. Precesija nozīmē to, ka ar laiku zināma laikmeta ekvinokcijas un saulgriežu zvaigznāju vietā stājas citi zvaigznāji, kas iet tiem pa priekšu. Aiz šā iemesla rodas *retrogradācija*.

Senatnē vispār un Romā sevišķi dievišķīgās, kultiskās tiesībās aprādītajai parādībai bija milzīga nozīme. Templis, kas savā uz-būvē bija orientēts uz zināmu zvaigznāju, ar laiku savā orientācijā vairs neatbilda savam zvaigznājam, dievībai. Ar to atkrita arī pats attiecīgās dievības kults, un reizē ar to arī pati tiesiskā iekārta (*ordo*). Tādā ziņā zvaigžņu debess karte nākamajam jaunajam precesijas periodam kļuva citāda. No šejienes arī pazīstamais iz-teiciens: jauna debess un jauna zeme. Ar aplēšanas palīdzību konstatēja, ka pēc triju mēnešu precesijas notecēšanas (90 gradu) zvaigznāji atgriežas, bet pārmainās to *sezonas* nozīme. Proti, ziemas un pavasara sākuma zvaigznāji top par pavasara un vasa-ras sākuma zvaigznājiem, bet vasaras un rudens sākuma zvaig-znāji izrādās par rudens un ziemas sākuma zvaigznājiem. Šī vienu un to pašu zvaigznāju sezonas nozīmes maiņa arī radījusi ideju par jauno debesi un jauno zemi kā atsevišķām pasaulēm: veco un jauno.

Jaunās pasaules, t. i. tās iestāšanās, gaidas bija, protams, saistītas ar aplēsumiem un pareizu un sīku visa precesijas loka zi-nāšanu. Šai ziņā senie kļūdījušies aplēšanā apm. par 700 gadiem vairāk vai mazāk. Pēc šāda nepareiza aplēsuma Romula epochai vajadzēja būt jau par jaunās debess un jaunās zemes (jaunās pa-saules) sākumu. Acīm redzot, šis sākums sakrita ar Vilka (Vilku mātes) zvaigznāju. Protams, šis lēzējums vēl jāpārbauda astro-nomiem. Tomēr pareizāks precesijas aplēsums lika domāt par Zivs zvaigznāju kā jaunās pasaules sākumu. Sakarā ar šo hipo-tezi var noteikt arī Romas pastāvēšanas ilgumu priekš Kristus dzimšanas. Neskatoties uz visu to, jautājums par Romas dibinā-šanas vēsturiskumu joprojām prasa vēl dziļākas izpētīšanas. Šai ziņā nevar palaisties vienīgi uz aplēsumiem, pie tam vēl tādiem, kas izdarīti samērā vēlu.

Tomēr starpība par apm. 700 gadiem ir raksturīga ne tikai Romai, bet arī citām tautām. Tā piem. ķīniešiem jauns pe-riods Ķīnas vēsturē saistīts ar Lu pilsētas dinastiju. Somu eposā Kalevalas varonis Veinemeinens jeb Veino atrodas jaunavas mātes

miesās arī apm. 700 gadu². Viss tas pamudina pievērst aprādītajai precesijas nozīmīguma problēmai sevišķu vērību kā attiecoties uz kultu, tā arī tiro zinātni.

§ 9. Seno izdarītie avotu pārlabojumi sakarā ar precesiju.

Sezonas un vispār (kulta) precesijas likumam ir milzīga nozīme avotu izlabošanas noskaidrošanā. Lieta tā, ka raksti kulta vajadzībām, kā himnas u. c., sezonas sevišķas precesijas dēļ neatbilda vairs agrākajām zvaigžņu dievībām. Tā piem. ziemas laika himnas, apvārdojumi u. c. nesaskanēja vairs ar to dievību, kas jau bija kļuvusi par pavasara dievību. Lietājot saules kalendāru, ar šo grūtību vēl varēja tikt galā paplašinātā iztulkojumā, jo ziemas dievība pēc saules kalendāra ir arī saules dievība (saules gada sākums), un šādā iztulkojuma gadījumā upurus, acīm redzot, mainīja. Lieta tomēr kļuva pavisam citāda, kad pavasara dievība (zvaigznājs) tapa par vasaras dievību. Saules un pavasara dievība top par vasaras, t. i. mēneša dievību, jo vasarā sākas mēneša gads. Tādā ziņā pārgrozās pati dievības būtība. Tas prasa jau dziļāku kulta avotu pārstrādājumu. Sekas bija liels seno avotu sajukums tagadējā zinātnē. No tā var izbēgt tikai tad, ja ievēro vispārīgās un sevišķi sezonas precesijas likumu.

Tādā ziņā *chronoloģiskajam juceklim* vēl piedrojas dievību vārdu, kulta ceremoniju un vispār kultu sajaukšana. Viss tas padara šo problēmatiku gaužam sarežģītu, bet arī piešķir tai lielu zinātnisku interesi.

§ 10. Salīdzināmā metode kā palīgmēģe.

Kādā citā autora pētījumā par dažiem salīdzināmiem pētījumiem Romas un Ķīnas iestādījumos juridiskā, oikonomiskā, reliģijas, *chronoloģijas*, totemisma, astroloģijas un folkloras nozarēs (Rome et Chine dans quelques rapprochements) parādīta romiešu publisko un civiltiesību analīze (salīdzināmā metode). Šis pētījums atvieglo romiešu tiesību savdabīguma dziļāko izpratni un aprāda, cik cieši romiešu tiesības saistītas ar sakrālajām dievišķīgajām tiesībām.

² Ginzels, Handbuch der Chronologie, Bd. I, nosaka visu precesijas periodu apm. 25.800 gadu. $\frac{1}{36}$ šā perioda (10⁰) ir 710 gadu.

Starp citu šai darbā apgaismots arī Romas maģistrāta raksturs, kā arī zemes valdījuma un zemes lietājuma veidi. Tiesa, Ķīnas iekārta bija feodāla, un šai ziņā tā bija kontrasts Romas iekārtai, kas bija līdzīgu individu kopība. Tomēr daudzējādā ziņā pamatnormas ir palikušas vienas un tās pašas.

Kādā citā autora agrākā pētījumā *Rimskaja obščina v svjazis Kazachjei* — Kijev, 1915, autors arī lietājis salīdzināmo metodi, lai konstatētu romiešu kopas kā militāri sakrālas organizācijas uzbūves pamatnormas. Arī šeit Roma mūs pārsteidz ar analogiju, sevišķi attiecoties uz radniecību starp Romas kūrijām un kazāku kureņiem, to uzbūvi, varas un zemes valdīšanas veidiem.

Abi pieminētie pētījumi kopā ar šo vēl vairāk izbīda jautājumu par romiešu tiesībām un romiešu kopības organizāciju kā no jauna viedokļa pētījumu objekta.

§ 11. *Secinājums.*

Romiešu tiesības savos dziļumos ir personiskas militāri-sakrālas (teokratiskas) tiesības. Senajām tautām, sevišķi romiešiem, intelektuālais līmenis, kā tas augstāk aprādīts, bija citāds nekā mums. Iejusties šinī seno tautu gara pasaulē, protams, nav tik viegli, bet tomēr bez šādas iejušanās nav iespējams panākt pamatīgāku romiešu tiesību apstrādājumu un savdabīguma izpratni. Ja divas derības: vecā un jaunā stāv viena otrai pretim reliģijā, tad, kaut tas arī izklausītos savādi, zināms pretstats novērojams arī seno un jauno tiesību laukā, sevišķi kopš humānisma laikiem. Diemžēl, jāsaaka, ka šis salīdzinājums nenāk jaunajām tiesībām par labu.

Bez tīri zinātniskās nozīmes seno tautu gara pasaules pazīšanai ir milzīga kultūrāla nozīme. Pati senā kultūra kļūst ar to mums saprotamāka un pieejamāka, un tas padara mūsu intelektu bagātāku, daudzpusīgāku un izveido pilnīgāku pasaules uzskatu.

Index alphabétique.

- Acca Larentia 19
Acclimation 28
Acceptation 131, 147
Accomplissement réel 46
Achille 24
Acmon 61, 62
Acquisition 24
Acteurs 121
Actiones 45, 100—102
— auctoritatis 30
— familiae herciscundae 36
— in rem Publiciana 53
— populares 52, 128
— perpétuelles 138
— prétoriennes 52
— rei persecutoria 136
— utiles 87
Activité juridique 47
— procédurale 48
Actus (acte) 6, 45 et suiv.
— constitutionnel 127
— contrarius 42, 132
— déshonorable 42
— formel 47, 130, 134
— personnel 43
— sacré 122
— unus 29
Addictio 27, 30
Adgnatus 38, 90, 148 et suiv.
Adjudicatio 30
Adoption nubile 150
Adprehensio 11, 29
Adstipulatio 91
Aequitas 64, 84, 86, 97, 162
Aequus 64
Ager 11 note
— occupatorius 24
— publicanus 10
Agere 47
Agnation 140 et suiv.
Agnatus, vor adgnatus
- Agrimensores 26
Aigle 79
Air 21, 100, 112 note
Alteri stipulari non potest 163
Ἄνθρωποι 2, note 4
Animus domini 11
— rem sibi habendi 11 note
Annales 75
Annus (an, année) 99
— décimal 73—75
— des 16 parties 111
— des 20 parties 65
— duodécimal 75
— immobile 144
— lunaire 111
— magnus 16
— milieu 64
— mobile 113
— moitié 64
— octuple 111
— quadruple 101, 122
— seigneur 98
— ses divisions 100
— son commencement 18
— solaire 111
— triple 101, 122
Ans: trois 69
Antestatus 29
Apollon 116
— son calendrier 116
Approbation 47
Arbre 61
— de Saturne 70
Argei 88
Aristocratie 82
Arrae sponsaliciae 151
Arrogatio 7
Ars boni et aequi 84
Articulations 61
— soixante et trente 65

- Arvales 19
 Assignatio colonica 25
 — viritana 26, 89
 Attribution 26
 Attus Navius 16
 Auctoritas 2, 5, 8—10, 15, 35, 47,
 124, 161
 — civile 24
 — d'aliéner 28
 — de se lier juridiquement 41
 — de procéder 46
 — dérivative 5, 28
 — familiale 20
 — patrum 5, 140
 — privée 6
 Automne (affaires judiciaires) 110,
 112, v. saisons
 Autorisation 47

 Bail 15
 Balances 83 et suiv.
 Bélöpachtsi 91 et suiv.
 Bina jugera 25, 26 note, v. sors
 Bien 145
 Bona 14, 39, 127, 161
 — fides 52, 162, 166 et suiv.
 Bonitas 86
 Boeuf 79
 Bonus pater familias 130
 Bonorum possessio 40, 57
 — cum re 41
 Branches 61
 Brebis 80
 Brochet 15
 Βουλευταί 74
 But 45
 Butin 24, 27

 Calendrier 15, 17, 58, 62—68, 96, voir
 ordre
 — mobile 15
 — primordial 15
 — rond 15
 — sidérique 15, 21
 — synodique 15
 — des trois divisions 83

 Capacité 47, 122 et suiv., 128
 — de l'offrant 131
 Capere 43
 Capitis deminutio 42
 Caput 42, 47, 123 et suiv.
 Cardo 98
 Casuistique 134
 Casus sentit dominum 34
 Causa 45, 49 et suiv., 162
 — justa 166
 Caution 43, 45
 Centuria 95
 — agraire 25
 — des guerriers 89
 Cessio 30, 42, 127
 Ciel étoilé 21
 Cité fraternelle 42
 — normative 164
 — populaire 140
 — romaine 64
 — sociologique 164
 Cives Romani 8
 — universi 8
 Civilité 145
 Chefs 92
 — des curies 142
 — leur nombre 88
 Chemin de Dieu 96
 Chèvre 80
 Chronologie 58, 71—76
 — de Mars 71
 — de Saturne 71
 — de sept rois 76 et suiv.
 — des corps célestes 76
 — grecque 75
 — primordiale 72 et suiv.
 — quiritaire 75
 Clans 148, note, 91
 Classes 64
 Clausula de crédit 44
 — mancipationis 29
 — de la propriété 33
 Clavarium 27
 Clientèle 9, 92, 139
 Code de Justinien 112, 117
 Cognitio causae 162

- Conditions 43 note, 132
 — liberationis 43 note
 Conductor 133
 Congiarium 27 note
 Consules 58
 Coemptio 22, 148
 Coeur 20, 41
 Coera 20 et suiv.
 Cognati 40
 Colonia 25, 58, 89
 Commercium 32 et suiv., 95
 Comitia calata 158
 — centuriata 3, 95
 — curiata 2, 140
 — tributa 3
 Communication 131
 Compte du temps, v. systèmes
 — modes 67
 — par dix 73
 — par nundines 69
 — par semaines 69
 — par trente 72
 Condamnation 46
 — indéterminée 52
 — fixée 52
 Conductio 50
 — indebiti 51
 — sine causa 51
 Confarreatio 94, 148 et note 91
 Conjonction 148, note 91
 Connubium 94, 149
 Consensus 44, 131
 — nuptialis 150 et suiv.
 Conseil 163
 Consortium 36, 44
 Contemplatio 100
 Contrats 27, 43, 113, 131 et suiv.
 — réels 44
 Contractant (Dieu) 46
 Contrôle quiritaire 151 et suiv.
 Convention 45
 Corona 26—28
 Corporaliter 11 note, 13 note
 Corps célestes 68, 76
 Corpus 11 note, 34, 58
 — virum 4
 — militum 4
 Corrections 60
 Corybantes 133
 Cosaques 25, 91
 Cosmos 67
 Côté droit 80
 — gauche 80
 Couleurs des vêtements 122
 Culpa 42
 Coupe 28, 42
 Culte 15, 21, 38, 141
 — curiale 141
 — de la domus rustique 141
 — de feu 21
 — du foyer 141
 — plébéien 141
 Culture 20, 169
 Cura 20
 Curatelle 153—155 et suiv.
 Curatores 154
 — agnati 155
 — patroni 155
 — curiones 154
 — publiques 153 et suiv.
 Curegnes 21 note
 Curètes 20, 59 et suiv.
 Curiales 154
 Curia 2, 15, 20, 58, 122
 — maxima 136
 — rustique 140, 142
 — urbaine 140, 142
 Curio 2, 122
 — maximus 140
 Curis 20
 Custodela 37
 Dactyles 60—63
 Damnameneus 61, 62
 Damnare 61 et suiv.
 Damnatus 42, 132
 Décalogue 104
 Décembre 117
 Déclaration 43
 Decumanus 98
 Décuries 9, 20, 140
 Décurions 9
 Deductio domum 151
 Degrés 138

- Délinquant 42
 Délit 51, 135
 — cultique 42
 Depositum 43
 Dettes 43, 91
 Detentio 13, 125 et suiv.
 Devoir 43, 161, v. office.
 Dextrarum junctio 150 et suiv.
 Digeste 103 et suiv., 116
 Dignité 85, 117, 121 et suiv.
 — de seigneur 42
 — de père, v. pater
 Dieux 55
 — cultiques 19, 42
 — populaires 79
 — des trente foyers 21
 — tribunaux 15
 — unique 21
 Discipline 101
 Distribution 27, 54
 Divinités 83
 Division, v. nombre.
 — de la science 104
 — duodécimale 117
 — par sept 108
 — quadruple 63, 74, 79
 — septuple 117
 — triple 62, 74, 83, 102
 Doigts 21, 60, 63 et suiv.
 — positifs 64
 — négatifs 64
 — vingt 65
 Dolus 42, 130—133
 — bonus 136 et suiv.
 Dominium 11, 13, 35, 57, 127, 141
 Dominus 28, 141 et suiv.
 — sacrificateur 141
 — bonitaire 127
 Dompter 62
 Domus 20
 — familiale 139, 141 et suiv., 143
 — rustique 141 et suiv.
 — urbaine 142 et suiv.
 Dona militaria 26 et suiv.
 Donation 132
 Douze et dix tables 101, 120
 — leur système 120
 Dualisme 41, 161, 165
 Droit 66
 — administratif 56
 — agraire 89
 — annuel 102
 — classique 97
 — d'agir 47
 — des agriculteurs 79 et suiv.
 — des guerriers 80
 — de s'obliger 128
 — divin 55 et suiv.
 — héréditaire 35, 90
 — personnel 42, 125—128
 — prétorien 161
 — privé 5
 — propre 82
 — quiritaire 2, 32, 59
 — réel 42
 — Romain 2, 53, 55
 Dynamis 84
 Eau 21, 100, 112
 Ecliptique 64
 Edit 97
 Egalité 86
 Egaut 164
 Emancipatio 129
 Emancipé 22, 128
 Emere 132 et suiv.
 Emptio — venditio 22, 44, 132
 Emptio-venditio 22, 44, 132
 Endogamie 148 note 91
 Energies (sept) 101
 Enfants 21, 143 et suiv.
 Equites 58
 Engagement 163
 Enrichissement 50
 Epimedes 64
 Eponyme 87, 114
 Equinoxes, voir saisons
 — nuptiales 151
 Equivalent 43
 Erreur 130, 133
 Ether 100, 112 note
 Etoiles 21, 28
 Exogamie 148 note, 91
 Eviction 30

- Ex auctoritate 6
 — jure Gentium 56
 — jure Quiritium 6, 56, 88, 126
 — populi Romani 7
 Exceptiones 134 et suiv.
 — de dol 135 et suiv.
 — in factum 135
 Exécution du contrat 33 et suiv.
 Exercitus 93, 140
 Expropriatio 11
 Extinction des actes 137
 Extranei 8, 25, v. heredes

 Fas 120, 144
 Fascis 144
 Facultas 84
 Familia 57—59, 90, 122, 141 et suiv.,
 152
 — fraternelle 139 note, 80
 — matriarcale 139 note, 80
 — nom (terme) 143 et suiv.
 — patriarcale 139 note, 80
 — personarum 22
 — primordiale 143
 — plus avancée 145
 — publicanorum 143
 — rerum 22
 — rustique 142
 — totémique 22
 Famuli 91, 138 et suiv., 143
 Farreum libum 148
 Februatio 119
 Fédération 2
 Femmes 7, 89, 158
 Festuca 3
 Fêtes 15, 60, 122
 — annuelles 15
 Feu 21, 81, 100, 112 note
 Février 119
 Fictions 41, 124
 Fidélité 87
 Fides bona et mala 49 et suiv.
 Filiae loco 149
 Fils de famille 22, 90
 Foedus 9, 163
 Foi 100 et suiv., 112 note

 Fondation de Rome 71
 — temps 71—73
 Fons juris Romani 97, 101
 Fontes 101
 Force 86, 100
 Formalisme 53
 Forme 53
 Formule 48, 96
 Fouron (branches) 61
 Foyer 21
 Fraternités 2
 Fratries 79
 Fructus 146 et suiv.
 Φυλαί 74
 Furiosus 156

 Garantie 30 et suiv.
 — de la liberté 49 et suiv.
 Gentes 80, 143, 154
 — patriciennes rustiques 140 et
 suiv.
 Gentiles 38
 — tutores 154
 Gentilité patricienne 140 et suiv.
 Guerriers 2
 — célestes 21
 Geste 45
 Grande mère 61

 Habere 7, 39 note, 57
 Haftung 163
 Hasta 3, 20, 26—28
 Hastarium 27
 Hercutum 35
 Hercule 24, 64, 88
 Heredes 37, 40, 57, 158, v. sui
 — extranei 37
 Hereditas 57
 — jacens 37
 Heredium 26
 Héritage 90
 — agnatique 156
 Herus 35
 Historiographie 75
 Hiver 112
 Homme 111
 — mesureur 65, 100

- ses seize phases 100
- lumineux 112 note
- sacer 42, 51 note
- Honneur 41, 42
- Honorarium 43
- Horatius 145
- Isos 64
- Ida 60, 64
- Idgigade 61
- Identité de la personnalité 36
- Idiomai 64 note
- Idiomata 64 note
- Iduare 61
- Idus 61
- Isida 64
- Isos 64
- Immortel (soleil) 111
- Imperium 48, 124
- Impulsion 100
- Infamia 129
- Inogorodtsi 25, 91 et suiv.
- Interdit 39, 125
 - quorum bonorum 39
 - adipiscendae possessionis 39
- Interprétation 53, 56, 164
- In iure 47, 162
 - cessio 30
- In iudicio 47, 162
- In secare partes 51 note
- Insanus 156
- Instituere 108
- Institutio heredis 37, 158
- Institutiones 102 et suiv.
- Interprètes 96
- Inventaire 25
- Judex 48, 162 et suiv.
- Judicatum solvi 43
- Judicium 6, 48
- Juno 20, 79
 - Curitis 62 et suiv.
 - Quiritis 62 et suiv.
- Jupiter 27, 74, 79
 - Nundinarius 69
 - Soleil 79
- Jura 87, voir jus
- Juris vinculum 42, 163 et suiv.
- Jus 52 note, 54, 55, 87
 - bonitaire 166
 - civile 53
 - commune 11 note, 143
 - dérivatif 124
 - gentilicium 155—159
 - habendi 126
 - honorarium 56
 - meilleur 92
 - nudum 97
 - objectif 125
 - offerendi 138
 - patroni 25 note
 - plenum 33, 127
 - privatum 14
 - proprietatis 11 note
 - proprium 82
 - quiritaire 166, voir droit
 - respondendi 5, 61
 - strictum 3, 42
 - subjectif 124
 - suprême 124
 - suum 124
 - universum 8, 21
 - utendi fruendi 11, 14, 31
 - utilitatis 56
 - vetum et novum 165
- Jusjurandum 151
- Jussa 6, 87
- Justitia voir justice
- Janvier 119
- Jeux 60
 - scéniques 122
- Jour, voir vie
- Juge 48, 84, 163
 - administratif 125
- Jugement 47
 - dernier 137
 - le plus terrible 137
- Jurisprudence 3, 53, 56, 96, 164
- Justice (Justitia) 55, 82 et suiv.
- Kelmis 61, 62
- Kronas 70
- Kybèle 61

- Labeo 33
 Larentalia 19
 Legio 17
 Legis actiones 3, 48, 163
 — per iudicis postulationem 49
 — per conductionem 50
 — per postulationem 3
 — per sacramentum 4
 Lex Atilia 160
 — Cincia 49 et suiv.
 — contractus 26, 27
 — Dei 96
 — curiata de imperio 124, 140
 Libération 42, 43, 47
 Liberi 144
 Liberté 129 et suiv., 144 et suiv.
 Libertus 155
 Libripens 29
 Licteurs 3, 140
 Lien fraternel 41
 Litis contestatio 43
 Livres 101
 — cinquante 108
 — huit de rebus 110
 — seize 101, 110
 — sept de iudiciis 108, 109
 — singularium 114
 Locatio-conductio 44
 Locuples 9, 140
 Logos 55, 84
 Loi 29, voir lex
 Loup (louve) 15, 19
 Luceres 15 et suiv., 18, 64, 81
 Lucius 15
 Lune: monde et mois, 99
 Lupercalia 15
 Lustratio 137
 Lustrum 15, 72, 138
 Magistrats 27, 41, 56, 124
 Main (v. manus) 56 et suiv., 60, 142,
 note 84
 Maison 138
 — du ciel 117, note 56, 119
 — rustique 139
 Mancipatio 29, 57, 95
 — fiduciaire 37
 Mancipé 128
 Mandatela 37
 Mandatum 43, 44, 128
 Mangeurs de viande 21
 — de blé 21
 Manubiae 24
 Manus 3, 5, 42, 63, 123, 128, v. main
 — prima 21
 — cum manu 22
 Marchés 69
 Mariage 22, 94, 119, v. matrimonium
 — commun 139 note, 80
 Mars 15, 71
 — double 64
 Marteau 79
 Masques 121
 Matrimonium 22, 149 et suiv., 151
 — justum 150
 — legitimum 149
 Médiateur 47
 Medium virtutis 86
 Ménage 21—23, 35
 — Ex jure Quiritium 138, 139
 Mental 112 note
 Mentalité 1
 Mercure 69
 — Nundinator 69
 Mère de famille 21
 Mesalat 61
 Methodes 1
 Metus 135
 Miles 93, voir milites
 Milieu de justice 86
 — ombilic 110
 Milites 58, 140
 Militia 93
 Mois 61, 100
 — supplémentaire 111
 — sidérique 68
 Moitié du mois claire (vie) 100
 — sombre (substance) 100
 Mondes 100
 Montani 2, 59
 Mot 46, 164
 — déterminé 45
 — simple 46
 Mutuum 43 et suiv.

- Natures 64
 Negotiorum gestio 128
 Nexum 43
 Nom 13, 25, 46
 — double 63 et suiv.
 — forme 100
 Nombre 58, 64, v. division
 — divin 65
 — humain 65
 — trois 129
 Nomen 43
 Norma juridique 164 et suiv.
 Notitia 55
 Nourriture 100
 Nuit 100
 — substance 100
 Nuncupatio 43
 Nundinator 69
 Nundines 63, 68
 — cent trente-trois 69
 — quarante-deux 69
 — quatre-vingt-huit 69
 Nutrix Romanae gentis 19

 Obéissance 47
 — absolue 48
 Obligations 41 et suiv., 57, 128, 163
 — de garantie 31
 — naturelles 137
 Obligatus 42 et suiv., 46
 Océan 101, 111
 Occupation 24, 57, 88, 91 et suiv., 125
 — héréditaire 39
 Offerent 131
 Office, v. devoir
 — du contractant 51 note, 52
 Offre 131
 Omission des dettes 137
 — des pechés 137
 Ordonnateur 67, voir ordre
 — Jupiter 74
 — Lune 99
 — Mars 71
 — Mercure 69
 — Saturne 68, 70
 — Soleil 79
 — terrestre 87
 — Vénus 81
 Ordonnatrice 82, 96
 Ordre 21, 11 (v. calendrier, ordonna-
 teur)
 — administratif 161
 — céleste 21
 — de famille 138
 — des dieux populaires 79
 — droit 67
 — guerrier (romain) 3—5, 16, 17
 — planétaire 68—78
 — plébéen 91 et suiv.
 — populaire de Vénus 81
 — son développement à Rome 81
 — terrestre 21, 87
 Ousoul (principe, racine) 61
 Ovatio 27 note

 Pactum 27, 44, 45, 131 et suiv.
 Paenaenos 64
 Pagi 80
 Paix 151
 Pandectes 108
 Pardon 137
 Parenté 23, 140 et suiv.
 Parole 46, 55, 130, 164
 Pars pro toto 29
 Participation (v. division) 61, 82
 Pasteur bon 80
 Pater familias 21, 139—142, v. père
 — bonus 50 et suiv.
 — nom 142
 Patria potestas 22, 59
 Patricii 8
 Patrimonium 35
 Patron 9, 92
 Payement 43
 Peccatum 135
 Peculium 23
 Pecunia 31 et suiv., 143, 152, 156
 Pecus 31
 Père décuriale 21
 — de famille, v. pater
 — dominus 141
 — céleste 139 note, 80
 — fondateur 140

- sacrificateur 141
- sénateur 21, 140
- totémique 15
- Periculum 34
- Périodes 75, 138
- Permission 28 et suiv., 127
- Persona 121 et suiv., 124
 - alieni juris 30, 145
 - sui juris 87
- Phases 100 et suiv., 111
- Θραμβος 27
- Pietas 83
- Pigeon 15, 19
- Plebiscita 8 note, 9, 92
- Plébéiens 8, 81, 91, 142
 - extranei 9
 - romani 9, 81
- Poena 4, 30, 42, 49, 136
- Polis 55
- Pollicitatio 129 et suiv.
- Pons (étymologie) 96
- Pontifs 53, 96
- Populus 56
 - Elu 82
 - Quiritium 8, 81
 - Romanus 8, 81, 140
 - Universus 8
- Portes 122
- Possessio 11, 13, 41
 - ancienne (quiritaire) 11 note
 - naturalis 13
 - nouvelle (populaire) 11 note
- Possessiones 24—26, 31—34, 39, 57, 88
- Possessoire 11, 25, 41, 35, 57
- Possibilité juridique 124
- Potestas 123, 128, 142 et suiv., voir patria
 - dominica 142
- Praeda 24
 - provincialia 34
- Précession 111
- Préscription 138
- Présomption 28, 33, 36, 134
- Prétention 48
- Préteur 52, 88, 125, 130, 161
- Prière du Seigneur 104, 108
- Principes 53, 56, 161, 163, v. saisons
- Printemps 110, 112
- Privation 12, 24, 56, 126, 161, v. (pro) privation
- Privatus (privus) 12, 14
- Privitas 12
- Prix 133
 - de l'achat 151
- Procès verbal 4, 47 et suiv., 163
 - fictif 30
- Procédure 48, 125, voir legis actiones et in iure
- Procurator 128
- Prodigus 156 et suiv.
- Professions libérales 43
- Promesse 42—46, 130 et suiv., 163
- Propriété 12, 24—26, 56, 88, 126
 - prietas 12
- (Pro) privation 28, 32, voir encore propriété, privation
- Πρώτα 103 et suiv.
- Prudence 86, 98
- Pueri 144
- Punition 42, 51 et suiv., 130
 - immédiate 51
- Pupile 22
- Purification, voir lustration
- Question 44, 162
- Quirites 2, 8, 20, 56, 61, 81, 169
- Rachat 136
- Rançon 136
- Ratification 128
- Ratio 84
- Reconduction 15
- Redemptor 133
- Règles 101 et suiv.
- Relocation 15
- Remus 18
- Res communis 10, 56
 - corporalis 4, 34
 - iudicata 162
 - Mancipi 3, 7, 24, 29, 31 et suiv., 126
 - priva 12, 56
 - privata 127

- publica 10, 56, 87, 127
- religiosa 11
- sacra (pro sacra) 11
- sancta 12
- seigneurale 11
- Responsabilité ultra vires 37
- Reus 132
- Revendication 29 et suiv.
- Rivière 101
 - de feu 21
- Rogatio 5, 7, 48, 163
- Roi 58
- Ramnes 15—18, 64, 81
- Romulus 19, 62
 - Quirinus 62
- Sacrificateurs 122, 140 et suiv.
- Sacraria 16
- Sacrum (pro sacrum) 12
- Saisons 80, 86, 98, 107 (lois), 122
- Salaire 42 et suiv.
- Saldo théocratique 138
- Sanction 30, 42, 47
 - absolue et relative 47
- Saturnalia 69 et suiv.
- Saturne 68, 70
 - étymologie 71 note, 14
- Sauveur 43
- Schuld 163
- Science 1, 55, 164, 168 et suiv.
- Seigneur 11, 20, 41
 - suprême 42
- Semaine 73
- Senatus 9, 20, 140
 - consultum 10
- Sénateurs 9, 74
- Sensation 100, 112 note
- Serment 41, 130
- Servitus 144
- Sex suffragia 81
 - Vestae 81
- Servus 144
 - temporaire 43
 - éternel 43
- Sidera 28
- Signe totémique 19
- Singulus 14, 19
- Société (societas) 10, 35, 44, 88, 125
 - fratrum 36
- Socii 125
- Sodalii 125
- Soleil 79, 98 et suiv., 111
- Solution 42, 43, 47, 130
 - solutus 43
- Sophocle 122
- Sors 26, 35, 54
 - agraire 26
 - héréditaire 57, v. bina jugera
- Sources 99, 101
- Spolia 24
- Sponsalia 150 et suiv.
- Sponsio 43, 150
- Status 8, 42, 123, 129
 - de l'auctoritas 47
 - servile 47
- Stipendium 34
- Stipulation 5, 43, 50 et suiv., 163 et suiv.
 - de peine 30
- Stipulus 44 note
- Sua res 152
- Subjectio 143
- Substance 99
- Successio 35, 42
 - bonitaire 39
 - ordinum et graduum 155
 - quiritaire 39
- Sui heredes 35—37, 128, v. heredes
- Sûrya 67
- Suum jus 54, v. jus
- Système 99, v. systèmes
 - bonitaire 127, 162
 - quiritaire 127
- Systèmes du compte:
 - américain 65
 - babylonien 65
 - des dactyles 65
 - par articulations 61, 65
 - par doigts 65, v. doigts
 - quiritaire 65
 - septuple 100
- Symbolisme 45
- Synallagma 44

- Taberna 142 note, 85
 Talion 136
 Talmudistes 137
 Tempérance 86
 Templum 98
 Temps 83, 137 et suiv.
 — sa fin 137
 Tenere 13 note
 Théocratie 15, 82
 Termes 55
 Terminologie 55
 — romaine 55
 Terres 10, 21, 57, 89, 100, 112
 — assignées 26
 — provinciales 10
 — quiritaires 11
 — seigneurales 11
 — stipendiaires 34
 — tributaires 34
 Testamentum 7, 37, 152, v. institutio
 — publique 158
 Testes 29
 Testimonium 7, 127
 — quiritaire 127
 Thétis (Thémide) 83
 Tikg (droit) 61
 Titienses 64
 Tities 15 et suiv., 18, 81
 Titius 15, 18
 Toga virilis 144
 Tonnerre 79
 Totem 148 note, 91, v. totémisme
 Totémisme 59, v. totem
 Tradition 24, 33, 126
 Traditio 57
 Tribuns 64, 93
 Tribus 15, 74, 79
 Tributum 34
 Trinundinum 69, 151
 Tripartita 102
 Triumphus 27
 Trois fois 151
 — nuits 151
 Turpes personae 130
 Tutelle 152—155 et suiv.
 — agnatique 155
 — dative 159
 — des femmes 158
 — fiduciaire 157
 — gentilice 155
 — légitime 155
 — publique 156
 — testamentaire 157
 Tutores 154
 — patroni 155
 Ulysse 24
 Umbilicus 109, 110, 115
 Universitas 8
 — rerum 35
 Universum 21, v. jus
 Upanishades 98, 111
 Usucapio 31, 57, 165
 — pro herede 37
 Usufructus 11
 Usus 11 note, 22, 31, 91, 148, 151, 166
 Utilitas 7, 10, 14, 28, 31, 125 et suiv.,
 161
 — publica et privata 87
 Vase 79
 Veda 101
 Venditio, voir vente, emptio
 — imaginaria 29, 37
 Vengeance 108
 Vente 132
 — consensuelle 33 et suiv.
 — sub corona 26 et suiv.
 — sub hasta 26
 Vénus 18, 79 et suiv.
 Verba 163
 Vérité 101
 Vertus 83
 — principales 86
 Vesta 64, 81, voir Vénus
 Vestales 16, 61, 81
 Veto 125
 Vices de volonté 135
 Victime 21, 131
 Vie 100, 112
 — jour 100
 Vierge 83
 Village 140

Table des matières.

Première partie. *Facultas agendi (auctoritas).*

§ 1. Note méthodologique	1
<i>Chapitre I. Auctoritas publique en général</i>	<i>2</i>
§ 2. Originalité du droit romain (quiritaire)	2
§ 3. Ordre des guerriers. Manus. Postulatio et rogatio	3
§ 4. Auctoritas publique et privée; ses genres	5
§ 5. Auctoritas politique (urbaine)	8
<i>Chapitre II. Auctoritas économique, cultique et familiale</i>	<i>10</i>
§ 6. Auctoritas ménagère ou économique (utilitas, bona, proprietas, possessio)	10
§ 7. Auctoritas théocratique (divine ou cultique).	15
§ 8. Auctoritas familiale. Domus familiaque	20
<i>Chapitre III. Auctoritas civile</i>	<i>24</i>
§ 9. Auctoritas du possesseur et du propriétaire. Modes originaires de l'aliénation	24
§ 10. Auctoritas d'aliéner des choses privées par les modes dérivatifs	28
§ 11. Auctoritas du droit des successions	35
§ 12. Obligations, comme auctoritas de se lier juridiquement	41
<i>Chapitre IV. Auctoritas de procès verbal et terminologie</i>	<i>46</i>
§ 13. Actions et auctoritas	46
§ 14. Caractère du droit romain et justice	53
§ 15. Certains termes qui caractérisent le droit romain dans ses fondements et son évolution	55
§ 16. A propos des origines du droit quiritaire	59

Seconde partie. *Norma agendi (ordre).*

<i>Chapitre I. Conceptions de l'ordre juridique</i>	<i>66</i>
§ 17. Ordre et droit	66
§ 18. Ordre-droit de Saturne	68
§ 19. Ordre-droit de Mars et de Jupiter	71
§ 20. Ordre de Zevs (Jupiter) chez les Grecs	74
§ 21. Ordre des dieux populaires: soleil, Vénus	79
§ 22. Développement de l'ordre-droit à Rome	81
§ 23. Justice — ordonnatrice	82
§ 24. Ordonnateur terrestre du droit quiritaire (éponyme) et ordre de ce droit	87
§ 25. Ordre du droit populaire	89
§ 26. Ordre du droit plébéen	91
§ 27. Ordre du droit républicain (militaire et prolétaire)	93
§ 28. Jurisprudence romaine comme ordonnatrice	96
<i>Chapitre II. Sources du droit romain</i>	<i>99</i>
§ 29. Systèmes des sources du droit romain (ordre systématique)	99
§ 30. Systèmes de la Loi des XII tables romaines	101

§ 31. Ordre des matières dans la législation de Justinien. Notions générales	102
§ 32. Divisions de la science élémentaire des lois chez les anciens suivant l'ordre naturel de l'année. Quatre livres des <i>πρωτα</i>	104
§ 33. Sept livres de <i>judiciis</i> (5—11 livres <i>ex ordine digestorum</i>)	108
§ 34. Huit livres „de rebus“. Système grec	110
§ 35. Dix livres <i>singularium</i> (21—29 <i>ex ordine digestorum</i>) et d'autres livres (30—38)	113
§ 36. Douze livres <i>ex ordine digestorum</i> (39—50) et divisions par 7 et 50	115
§ 37. Division duodécimale du <i>Codex Justinianus</i> et la Loi des XII tables	117
<i>Chapitre III. Personnes et capacité juridique. Res publica et res privata</i>	121
§ 38. Personne comme élément de l'ordre sacré	121
§ 39. Droits des personnes comme contenu du <i>caput</i> (capacité)	124
§ 40. <i>Jus utendi fruendi, jus possidendi, detentions</i>	125
§ 41. <i>Jus habendi et propriété</i>	126
§ 42. Droit de s'obliger, comme capacité personnelle du chef de famille	128
§ 43. Droit de la liberté et de la dignité comme capacité personnelle	129
<i>Chapitre IV. Parole comme élément de l'ordre quiritaire.</i>	130
§ 44. Promesse, parole solennelle ou dignité	130
§ 45. Corrections de la parole (promesse solennelle). Erreur, <i>dolus, vis</i>	133
§ 46. Acte juridique — délit	135
§ 47. Extinction des actes comme élément de l'ordre quiritaire	137
<i>Chapitre V. Ordre de famille</i>	138
§ 48. Notions de la famille chez les Romains	138
§ 49. <i>Familia</i> primordiale romaine (quiritaire)	143
§ 50. Famille plus avancée (populaire)	145
§ 51. Mariage	147
§ 52. <i>Matrimonium</i> (<i>consensus nuptialis</i>)	150
§ 53. Tutelle et curatelle (notions)	152
§ 54. Curatelle quiritaire et populaire ou gentilice	154
§ 55. Curatelle et tutelle agnatique en particulier	155
§ 56. Tutelle testamentaire	157
§ 57. Tutelle des femmes	158
§ 58. Tutelle dative, administrative	159
<i>Chapitre VI. Principes de l'ordre du droit romain</i>	161
§ 59. Privation („priété“) et utilité	161
§ 60. Principes de l'obligation comme engagement (<i>iuris vinculum</i>) et de l'usucapion (utilité permanente)	163
§ 61. Conclusion	166
<i>Romiešu tiesību problēmas no kviritu tiesību viedokļa</i> (Résumé en letton)	170
<i>Index alphabétique</i>	181

LU bibliotēka



220026958

116511

LŪR tauts.-ties. III.

AUL oec.-iur. III.

- № 1. Vasili Sinaiski (V. Sinaiskis). Problèmes du droit romain au point de vue du droit quiritaire (et nouveaux fragments des institutes de Gaius) 1
Romiešu tiesību problēmas no kviritu tiesību viedokļa 170