

Pas à SR

A Monsieur Salomon Reinach

hommage respectueux

G. L.

REVUE HISTORIQUE

DE

DROIT FRANÇAIS ET ÉTRANGER

FONDÉE EN 1855

Par MM.

ED. LABOULAYE, E. DE ROZIÈRE, R. DARESTE ET C. GINOULHIAC

LES NOUVEAUX FRAGMENTS

DES INSTITUTES DE GAIUS (P. OXY. 2103)

Par **Paul COLLINET**

LIBRAIRIE

DE

RECUEIL SIREY

(SOCIÉTÉ ANONYME)

22, Rue Soufflot, PARIS, 5^e

—
1928

Bibliothèque Maison de l'Orient



135608

**LES NOUVEAUX FRAGMENTS
DES INSTITUTES DE GAIUS (P. Oxy. 2103).**

Quelques fragments d'un nouveau manuscrit des Institutes de Gaius viennent d'être publiés au tome XVII des Papyrus d'Oxyrhynchus, sous le n° 2103 (1), par le professeur Arthur S. Hunt, avec le concours du professeur W.-W. Buckland.

En renvoyant, pour tout ce qui concerne l'état matériel du Papyrus ou pour les reconstitutions du texte, au savant commentaire et aux notes érudites des deux collaborateurs, nous nous bornerons à dire que le nouveau texte de Gaius, écrit en une cursive très lisible (V. la planche IV), est infiniment précieux par sa date : le milieu du III^e siècle, c'est-à-dire un siècle environ après la confection de l'ouvrage (vers 161 apr. J.-C.). A ce titre, il l'emporte donc de loin sur le seul manuscrit jusqu'ici conservé, le Palimpseste de Vérone, qui est du V^e siècle. Et tout de suite ressort le premier des intérêts qu'offre la découverte du P. Oxy. 2103 : comme M. Hunt n'a pas manqué de le noter, l'existence de ce Papyrus prouve que Gaius était déjà connu en Egypte au Haut-Empire, alors que son nom, passé sous silence par les classiques, apparaît seulement en 426 dans la *Loi des citations* (*Cod. Theod.*, I, 4, 3).

Les morceaux qui constituent le P. Oxy. 2103 sont malheureusement assez courts.

Le Fr. 1 ne contient que trois lignes donnant quelques lettres des *Inst.*, IV, 57 :

in integrum restituit

[*facilius enim reis praetor succurrit*] *quam acto*[

[*ribus loquimur autem exceptis mi*] *noribus XXV*[

(1) *The Oxyrhynchus Papyri*, Part. XVII. — London, at the Offices of the Egypt Exploration Society, 1927, in-4°, p. 173-180.

Les Fr. 2+3 (sur trois colonnes) sont plus importants. Ils se rapportent à Gaius, IV, 68-72^a. Des 89 lignes qu'ils contenaient, les 9 premières lignes de la col. i sont perdues; de même à la col. iii, 4 lignes d'abord, puis 3 lignes. Les ll. 10-58 peuvent être facilement rétablies. Les ll. 59-89 présentent des lacunes partielles ou presque totales, dont la plupart ne peuvent être comblées en raison des différences que présentait à cet endroit le texte des *Inst.*, IV, 72^a avec le texte correspondant des Institutes de Justinien, IV, 7, 4^a-4^b (le passage de Gaius manque au ms. de Vérone, comme on le rappellera plus bas).

De la l. 10 jusqu'à la l. 47, le P. Oxy. 2103 renferme les passages des *Inst.*, IV, 68 (au mot *deductum* : l. *deductio*) — 72 existant dans le ms. de Vérone (=V). La collation des deux versions est instructive à plusieurs égards. — D'abord elle montre, comme l'indique M. Hunt, que le ms. de Vérone, quoique du v^e siècle, doit inspirer aux romanistes pleine confiance. Son texte n'offre avec la copie du m^e siècle que des divergences minimales, relevées dans les notes de l'éditeur (p. 178-179) (1). — En second lieu, le ms. nouveau permet de redresser deux erreurs des éditeurs de Gaius : *a*) au IV, 71, *negotium* exclu par Mommsen comme une glose et, de fait, absent du passage parallèle de Justinien (IV, 7, 2) doit être maintenu (l. 28); *b*) en sens inverse, au même endroit, l'addition de *in eum* après *actionem* (Huschke) n'est pas confirmée.

Mais l'intérêt capital du P. Oxy. 2103 est qu'à partir de la l. 47, il apporte des passages des *Inst.* (IV, 72-72^a) entièrement inédits, puisqu'après les mots « *in his mercibus* », le ms. de Vérone est pour ainsi dire totalement illisible. La lacune de ce ms. avait été comblée (pour ordre) à l'aide des Institutes de Justinien (IV, 7, 3-4^b). Les éditeurs se doutaient bien que la version personnelle de Gaius était plus

(1) *Inst.*, IV, 68 : l. 10 *deductum* : *deductio* V; § 69 : l. 18 *licet* : *solent* V; § 71 : l. 32 *exercitor[ia]* : *tamen ea praetoria* V; l. 33 *ideo exercitoria autem* : *id. aut. exerc.* V; *appel[latur]* : *actio app.* V; l. 37 ? *alium]ve* : *aut* V; l. 38 *quis* : *quid* V; l. 41 *quae* : *qua* V; § 72 : l. 44 *ex* : *in* V; l. 45 *quis* : *quid* V; l. 46 *praetor ita* : *ita pr.* V.

courte que celle de Justinien. Nous nous en rendons compte aujourd'hui, grâce à la révélation du ms. nouveau.

C'est sur cet inestimable complément aux *Inst.*, IV, 72-72^a, qu'il convient de s'arrêter.

Voici les ll. 47-61, telles que les reproduit le t. XVII des *P. Oxy.* :

- 47 ut quidq[uid in his] mercibus erit quod inde receptum § 72
 48 erit ita p[ater d]ominusve inter s[e] si quid debebitur et
 49 ceteros c[re]ditōres pro rata portione distribuunt
 50 et si cre[ditō]res querantur minus sibi distributum § 72^a
 51 quam opor[te]ret in id quod dēest hanc eis actiōnem
 52 pollicetur [quae u]t diximus tributoria vocatur est
 53 etiam de p[eculio e]t dē in rem versō actio a praetore
 54 constitu[ta etsi e]tenim negotium ita gestum sit cu[m]
 55 filio se[rvove ut] neque voluntas neque consēns[us]
 56 patri[s dominive inte]rvenerit si quid tam[en ex]
 57 [e]a re q[uae inter eos gest]a est in rem patris dom[inive]
 58 [v]ersu[m] sit praestet aut si non in rem] vers[um] fuerit eate
 59 [quatenus peculium patitur si ergo HS. d]ēna in [nus
 60 . . . r [environ 22 lettres praeto]r dat actiōn[em
 61 [» 32 »]itur his ver[bis

Quant au fond, on retiendra d'abord que l'œuvre de Gaius ne renfermait aucun passage correspondant au § 4^a des *Inst.* Just. (l'éditeur anglais, ne visant que la période *veluti si mutuatus... mercatus erit*, n'est pas assez large). A cela rien de surprenant. Le § 4^a où se trouve défini l'*in rem versum* a tout à fait l'allure d'une scolie post-classique.

On retiendra ensuite que les ll. 47-58, les plus lisibles et d'ailleurs judicieusement complétées par MM. Hunt et Buckland, n'apportent sur l'action *tributoria* et sur l'action *de peculio et de in rem verso* rien qui ne fût connu déjà par le manuel de Justinien.

C'est à partir de la l. 59 que le texte mérite d'être examiné de plus près. A cet endroit, Gaius, traitant de l'action *de peculio et de in rem verso*, prenait (ll. 59-60) un exemple, l'exemple d'un contrat (que nous chercherons à découvrir plus bas) passé avec un *alieni iuris*, lequel contrat engendre

l'action signalée. Gaius (l. 61) en annonçait alors la formule.

Etant donné l'ordre des idées de Gaius, nous proposerions la reconstitution suivante de la l. 61 en conjonction avec la l. 60 :

60 ...r[env. 22 lettres *praeto*]r dat actiōn[em

61 [*de peculio et de in rem verso quae concip*]itur his verbis

La lacune de la l. 61 est d'environ 32 lettres : notre restitution en comporte 33. Elle se base sur le fait qu'il fallait bien que Gaius nomme ici l'action : autrement il aurait dit (l. 60) : *praetor dat <hanc> actionem*. D'autre part, la finale *itur* (l. 61) se rapporte plus probablement à l'action elle-même qu'au prêteur (comme le suppose, p. 180, l'éditeur anglais qui songe à *loquitur* ou à *utitur*, voire à *igitur*). Le verbe *concepitur* se trouve dans Gaius, IV, 86 (cf. IV, 131). Il est, à notre avis, préférable à *intenditur* ou à *exprimitur*, qui ne sont pas exclus d'ailleurs.

Pour l'exemple choisi par Gaius (ll. 59-60), il n'en subsiste que quelques lettres : [*si ergo HS. d]éna in...* Selon nous, le contrat portant sur dix sesterces doit avoir été le *mutuum*, pris comme exemple aux *Inst. Just.*, IV, 7, 4^b (Cf. également Stéphane, *Bas.*, XII, 1, 61, sch. 9; Heimbach, t. I, p. 768) (1).

En conséquence, la formule de l'action *de peculio et de in rem verso*, malheureusement très mutilée dans le Papyrus, se référerait à l'emprunt (*mutuum*) fait par l'esclave au demandeur. De la formule, il ne subsiste que quelques traces au début des ll. 62-66 :

62 [

63 . e . . . [

64 *usame* [

65 *aut rem* [

66 *et re.* [

(1) Quoique le *mutuum* fût l'exemple pris par Justinien qui n'avait aucune raison de ne pas suivre Gaius, on pouvait hésiter, parce que M. Hunt croyait apercevoir à la l. 62 (début de la formule) « something like (?) *quidquid parat* ». Si les lettres *quidquid* avaient été sûres ou probables, la formule eût été celle d'un *iudicium bonae fidei* (un dépôt par exemple), et l'hypothèse du *mutuum* eût été écartée. Mais M. Hunt a eu l'amabilité de m'écrire qu'il ne tenait pas à *quidquid*.

Sans prétendre à la reconstituer sur d'aussi maigres débris, nous ferons remarquer qu'elle paraît avoir été très différente du modèle proposé par M. Lenel (*Ed. perp.*³, p. 292). La formule commençait sans doute par rappeler la cause de l'action (*quod...*) (1), ici le *mutuum* fait à l'esclave. Mais son *intentio* était, selon nous, conçue tout autrement que ne le pense le savant auteur : après la phrase *si paret hominem Stichum, si liber esset, HS dena A° A° dare oportere*, elle devait contenir la double mention de l'existence possible d'un pécule et de l'éventualité d'un *in rem versum* pour le maître. M. Lenel introduit, dans la *condemnatio* seulement, les références au *peculium* et à l'*in rem versum*. Pourtant un passage de la Paraphrase de Théophile (2) déclare formellement que le *peculium* et l'*in rem versum* figuraient à la fois dans l'*intentio* et dans la *condemnatio* :

ἢ γὰρ εἰς τὸ peculion ἢ εἰς τὸ véron γίνεται ἡ ἐναγωγὴ καὶ ἡ καταδίκη.

Aussi l'*intentio* de la formule devant être assez longue, peut-être les deux mots bien lisibles de la l. 65 (*aut rem*) appartenait-ils encore à cette *intentio* où ils commençaient la période visant l'éventualité d'un *in rem versum*.

En tout cas, la reproduction de la formule par Gaius, fait que nous révèle pour la première fois le P. Oxy. 2103, nous permet de mieux saisir l'enchaînement des idées dans les Institutes de Justinien et de comprendre pourquoi le manuel byzantin contient au § 4^b la phrase :

Licet enim una est actio, qua de peculio deque eo quod in rem domini versum sit agitur, tamen duas habet condemnationes.

Cette remarque, mal reliée à ce qui précède (§§ 4^a et 4^b *in initio*), était amenée par la teneur même de la formule que son auteur avait sous les yeux.

Souhaitons que les prochains dépouillements des Papyrus d'Oxyrhynchus, auxquels M. Hunt travaillera longtemps

(1) La lecture de *quod* sur le Papyrus, m'écrit M. Hunt, est très douteuse.

(2) *Paraphr. Inst.*, IV, 7, 4^b, éd. Ferrini, p. 446, ll. 12-14.

encore, tant le trésor est riche, remettent au jour de nouveaux fragments du Gaius d'Égypte, si précieux par sa date et par ses inédits. Dès maintenant, les romanistes lui doivent une reconnaissance infinie pour le beau cadeau de Noël qu'il vient de leur faire.

Paul COLLINET.

IMPRIMERIE
CONTANT-LAGUERRE



BAR-LE-DUC