

l'usufruit, c'est cependant au légataire de la propriété à qui la caution doit être donnée: par exemple si le testateur a légué à Titius une chose, déduction faite de l'usufruit, et à Séius l'usufruit de cette même chose. En effet à quoi bon faire donner en ce cas la caution à l'héritier, puisque ce n'est pas lui qui doit profiter de l'extinction de l'usufruit? Car, si on suppose que le testateur ait légué à Séius l'usufruit d'une chose, et à Titius la propriété de cette même chose, mais pour ne l'avoir que lorsque l'usufruit de Séius sera éteint, alors l'usufruitier doit donner caution à l'héritier; et l'héritier doit aussi la donner à Titius, à cause de l'incertitude où on est dans ce cas de savoir si, lors de l'extinction de l'usufruit, la propriété appartiendra au légataire Titius.

heredi caveri, ad quem emolumentum intercedentis usufructus non sit spectandum? Verum si usufructu Seio legato, proprietas Titio ita legetur, ut cum ad Seium pertinere desierit, habeat proprietatem: tunc heredi caveri oportebit à fructuario, ab herede autem Titio; quia non sit certum, usufructu intercepto ad Titium proprietatem reversuram.

DIGESTORUM SEU PANDECTARUM
LIBER TRIGESIMUSSEXTUS.

DIGESTE OU PANDECTES,
LIVRE TRENTE-SIXIÈME.

TITRE PREMIER.
DU SÉNATUS-CONSULTE
TRÉBELLIEN.

1. *Ulpian au liv. 3 des Fidéicommiss.*

APRÈS avoir expliqué ce qui concerne les legs et les fidéicommiss de choses particulières, il nous reste à interpréter le sénatus-consulte Trébellien.

1. Ce sénatus-consulte a été porté du temps de Néron, le huit des calendes de Septembre, sous le consulat d'Annæus-Sénèque et de Trébellius-Maxime.

2. Voici les termes du sénatus-consulte: « Comme il est très-juste qu'en matière de successions qui doivent être rendues en vertu d'un fidéicommiss, celui à qui les droits et les avantages de la succession doi-

TITULUS PRIMUS.
AD SENATUSCONSULTUM
TRÉBELLIANUM.

1. *Ulpianus lib. 3 Fideicommissorum.*

EXPLICITO tractatu, qui ad fideicommissa singularum rerum pertinet, transeamus nunc ad interpretationem senatus-consulti Trebelliani.

Scopus et nexus.

§. 1. Factum est enim senatusconsultum temporibus Neronis, octavo kalendas Septembres, Annæo Seneca et Trebellio Maximo consulibus.

Tempus,

§. 2. Cujus verba hæc sunt: *Cùm esset æquissimum, in omnibus fideicommissariis hereditatibus si qua de his bonis judicia penderent, ex his eos subire, in quos jus fructusque transferetur, potius quàm cuique*

Verba,

periculosam esse fidem suam : placet ut actiones quæ in heredem heredibusque dari solent, eas neque in eos, neque his dari, qui fidei suæ commissum, sicuti rogati essent, restituissent, sed his et in eos, quibus ex testamento fideicommissum restitutum fuisset : quo magis in reliquum confirmetur supremæ defunctorum voluntates.

Effectu senatusconsulti.

§. 3. Sublata est hoc senatusconsulto dubitatio eorum, qui adire hereditatem recusare seu metu litium, seu prætextu metus censuerunt.

§. 4. Quanquam autem senatus subventum voluit heredibus, subvenit tamen et fideicommissario. Nam in eo, quod heredes, si conveniantur, exceptione uti possunt, heredibus subventum est : in eo verò, quod si agant heredes, repelluntur per exceptionem, quodque agendi facultas fideicommissariis competit, proculdubio consultum est fideicommissariis.

De causa testati vel intestati.

§. 5. Hoc autem senatusconsultum locum habet, sive ex testamento quis heres esset, sive ab intestato, rogatusque sit restituere hereditatem.

De peculio castrensi vel quasi.

§. 6. In filii quoque familias militis iudicio, qui de castrensi peculio, vel quasi castrensi testari potest, senatusconsultum locum habet.

De bonorum possessoribus et aliis successoribus.

§. 7. Bonorum quoque possessores, vel alii successores ex Trebelliano restituere potuerunt hereditatem.

De fideicommissario restituito.

§. 8. De illo quæritur, an is cui ex causa fideicommissi restituta est hereditas ex Trebelliano senatusconsulto, ipse quo-

vent passer souffre les charges que ces mêmes biens ont à supporter, et qu'il n'est pas convenable que l'héritier qui n'a dans ces sortes de successions qu'un ministère de confiance souffre aucun tort à raison de cette même confiance qu'on a eue en lui, le sénat décide que les actions qui passent ordinairement pour et contre l'héritier des défunts ne passeront pas pour et contre eux dans le cas où ils auront remis la succession à un tiers, suivant qu'ils en auront été chargés par le testateur, mais qu'en ce cas ces actions passeront pour et contre ceux à qui la succession aura été remise en vertu du fideicommiss, afin que pour le reste les volontés des défunts en soient d'autant plus exactement observées. »

3. Ce sénatus-consulte met à leur aise les héritiers qui se déterminoient auparavant à répudier une succession dans la crainte d'avoir des procès à soutenir, ou par simple timidité.

4. Quoique le but du sénatus-consulte ait été de venir au secours de l'héritier, il est pourtant vrai de dire aussi qu'il vient au secours du fideicommissaire. Car les héritiers sont soulagés, en ce que si les créanciers de la succession dirigent contre eux leurs actions, ils peuvent leur opposer utilement une exception; et les fideicommissaires y gagnent, en ce que le droit d'intenter les actions de la succession leur appartient, et que si après la restitution du fideicommiss les héritiers vouloient encore intenter ces actions, les débiteurs de la succession leur opposeroient utilement une exception.

5. Le sénatus-consulte Trebellien a également lieu par rapport aux héritiers institués, et par rapport aux héritiers *ab intestat* chargés d'un fideicommiss.

6. Il a lieu aussi dans le testament d'un fils de famille soldat qui a disposé de son pécule castrense ou quasi-castrense.

7. Les successeurs prétoriens, et ceux qui succèdent en vertu de quelques lois particulières jouissent aussi du bénéfice du sénatus-consulte Trebellien.

8. On a demandé si, dans le cas où le fideicommissaire à qui on a remis une succession conformément à la disposition du

sénatus-consulte Trébellien, seroit chargé lui-même de remettre cette succession à un autre, il feroit également, à l'instar de l'héritier, passer les actions de la succession à celui à qui il la remettroit ? Julien écrit qu'il fait aussi passer ces actions. Ce sentiment est approuvé par Mécien, et je l'adopte aussi moi-même.

9. Mais supposez qu'un héritier chargé par fidéicommiss de remettre la succession à deux personnes, à l'une purement ou sous un certain terme, à l'autre sous une certaine condition, refuse de l'accepter comme onéreuse. Le sénat a décidé qu'en attendant l'événement de la condition sous laquelle il est chargé de remettre la moitié de la succession à un des fidéicommissaires, il devoit la remettre en entier à l'autre à qui le testateur a laissé la moitié de sa succession purement ou sous un terme certain ; et si cette condition dont nous parlons vient à arriver, le fidéicommissaire à qui la moitié de la succession a été laissée sous cette condition, pourra la prendre s'il le veut, et alors les actions de la succession lui passeront de plein droit.

10. Un fils de famille ou un esclave ont été institués héritiers, et chargés de remettre la succession à quelqu'un. Si c'est le père ou le maître qui ont remis cette succession, les actions passent au fidéicommissaire, conformément à la disposition du sénatus-consulte Trébellien, comme si le père ou le maître eussent été eux-mêmes chargés en leur nom de remettre la succession au fidéicommissaire.

11. Il en sera de même si on suppose que le père est chargé de remettre cette succession à son fils lui-même.

12. Si on a institué un pupille, un mineur ou un furieux, et qu'on ait chargé d'un fidéicommiss leurs tuteurs ou curateurs, le fidéicommiss sera remis suivant la disposition du sénatus-consulte Trébellien.

15. Si le pupille étoit chargé de remettre à son tuteur lui-même la succession qu'on lui a laissée, pourroit-il être suffisamment autorisé par son tuteur pour faire cette restitution ? L'empereur Sévère a jugé que le pupille n'étoit pas valablement autorisé par son tuteur à l'effet de lui remettre une

que restituendo ex eodem senatusconsulto transferat actiones? Et Julianus scribit, etiam ipsum transferre actiones. Quod et Mæcianus probat, et nobis placet.

§. 9. Sed et quotiens quis rogatus duobus restituere hereditatem, alteri purè vel in diem, alteri sub conditione, suspectam dicit : ei cui erat rogatus purè vel in diem restituere, interim universam hereditatem restitui, senatus censuit. Cùm autem extiterit conditio, si velit alius fideicommissarius partem suam suscipere, transire ad eum ipso jure actiones.

De fideicommissis purè vel in diem, et sub conditione.

§. 10. Si filio vel servo herede instituto, rogatoque restituere hereditatem dominus vel pater restituat : ex Trebelliano transferuntur actiones. Quod est etiam si suo nomine rogati sunt restituere.

Si pater vel dominus heredis restituat.

§. 11. Idem est, et si ipsi filio pater rogatus sit restituere hereditatem.

Si pater filio restituat.

§. 12. Sed et si tutor vel curator adolescentis, vel furiosi, rogatus sit restituere hereditatem : sine dubio Trebelliano locus erit.

De tutore vel curatore.

§. 13. Fuit quæsitum, si ipsi tutori rogatus sit restituere pupillus, an ipso auctore restitutionem facere possit? Et est decretum à divo Severo non posse tutori se auctore restituere hereditatem : quia in rem suam auctor esse non potest.

§. 14. Curatori tamen adolescentis ab adolescente poterit restitui hereditas : quoniam necessaria non est auctoritas ad restitutionem.

De collegio vel corpore.

§. 15. Si autem collegium vel corpus, quod rogatum est restituere, decreto eorum qui sunt in collegio vel corpore, in singulis, inspecta eorum persona, restitutionem valere : nec enim ipse sibi videtur quis horum restituere.

De præcepto fundo.

§. 16. Si heres præcepto fundo rogatus sit hereditatem restituere : ex Trebelliano senatusconsulto restituet hereditatem. Nec multum facit, si fundus pignori datus est : neque enim æris alieni personalis actio fundum sequitur, sed eum cui hereditas ex Trebelliano senatusconsulto restituta est. Sed cavendum est heredi à fideicommissario, ut, si fortè fundus fuerit evictus à creditore, habeat heres cautum. Julianus autem cavendum non putat, sed æstimandum, quanti valet sine hac cautione, hoc est, quanti vendere potest sine cautione : et si potest tanti vendere non interposita cautione, quantum facit quarta pars bonorum, ex Trebelliano transituras actiones ; si minoris, retento eo, quod deest, similiter ex Trebelliano restitutionem fieri. Quæ sententia multas quæstiones dirimit.

De præcepta

§. 17. Si is, qui quadringenta in bonis

succession, personne ne pouvant être arbitre dans sa propre cause.

14. Cependant un mineur pourra valablement faire la remise d'une succession à son curateur ; parce que, pour faire cette restitution, il n'a pas besoin de l'autorisation de son curateur.

15. Si un testateur a institué pour son héritier un corps ou une compagnie, et qu'il l'ait chargé de remettre la succession à ses membres, cette restitution faite à chacun des membres par un décret émané du corps est valable ; parce que dans ce cas aucun membre n'est censé se faire la restitution à lui-même.

16. L'héritier chargé de prendre sur la succession un fonds de terre et de remettre la succession à un autre, jouira du bénéfice du sénatus-consulte Trebellien, c'est-à-dire que le fidéicommissaire sera chargé des dettes de la succession. Peu importe que le fonds que le testateur a ordonné à son héritier de prendre fût engagé ; l'héritier n'en sera pas moins obligé pour cela à payer la créance à laquelle ce fonds est affecté. Car l'action personnelle qu'a un créancier contre son débiteur ne suit pas les nouveaux détenteurs du fonds engagé, mais elle passe contre celui à qui la succession a été remise. Néanmoins, en ce cas, le fidéicommissaire doit donner caution à l'héritier que si le créancier vient à évincer ce fonds qui lui est hypothéqué, il l'indemniserà. Julien pense que cette caution ne doit pas avoir lieu, mais qu'indépendamment de cela il faut estimer quelle est la valeur du fonds, c'est-à-dire combien on pourroit le vendre abstraction faite de cette caution ; et si indépendamment de cette caution le fonds engagé peut être vendu un prix suffisant pour faire à l'héritier le quart de la succession, les actions passeront au fidéicommissaire, suivant la disposition du sénatus-consulte Trebellien ; si le fonds ne peut pas être vendu pour ce prix, alors l'héritier retiendra sur la succession, outre ce fonds, ce qui manque de sa valeur pour former son quart, et il rendra le reste, suivant la disposition du sénatus-consulte Trebellien. Ce sentiment de Julien sert à décider plusieurs autres questions dans la matière que nous traitons.

17. Un testateur, dont la fortune montoit

à quatre cents, a fait des legs jusqu'à la somme de trois cents; ensuite il a chargé son héritier de remettre la succession à un autre en retenant pour lui la somme de deux cents. Le fidéicommissaire est-il tenu des legs jusqu'à la somme entière de trois cents, ou simplement à proportion de ce qu'il touche de la succession? Julien décide que les légataires peuvent former contre lui la demande entière de leurs legs, c'est-à-dire jusqu'à la somme de trois cents, mais que cependant le prêteur ne leur donnera action contre le fidéicommissaire que pour deux cents, et contre l'héritier que pour cent. Ce sentiment de Julien me paroît juste, n'étant pas naturel que le fidéicommissaire souffre du préjudice au delà de ce qu'il touche de la succession. Car, suivant la décision contenue dans un rescrit de l'empereur Antonin, personne ne doit être chargé de legs au delà de ce qu'il touche de la succession, même lorsque la Falcidie ne doit point avoir lieu.

18. Enfin, dans le testament même d'un soldat, l'héritier n'est point obligé à payer des legs au delà des forces de la succession, déduction faite des dettes, et cependant le fidéicommissaire n'a pas droit dans ce testament de retenir la quartie.

19. C'est ce qui fait dire à Nératius: Si un héritier est chargé de remettre toute la succession sans déduction de la Falcidie à un autre qui est pareillement chargé de remettre cette succession à un troisième, cet héritier ne pourra retrancher au second fidéicommissaire le quart, qu'autant que le testateur aura voulu que sa libéralité n'appartînt qu'au premier fidéicommissaire.

20. Mais supposons qu'un testateur dont la fortune monte à quatre cents ait fait à Titius un legs de deux cents, et chargé par fidéicommis son héritier de rendre moitié de la succession à Sempronius. Julien décide que la restitution doit se faire conformément au sénatus-consulte Trébellien, et que l'action pour demander les legs est partagée entre l'héritier et le fidéicommissaire: en sorte que le légataire demandera dans cette espèce cent à l'héritier, et cent au fidéicommissaire. Ce qui fait que Julien décide ainsi le cas proposé, c'est que de cette manière l'héritier aura son quart en entier, c'est-à-dire qu'il lui restera la somme entière de cent.

habeat, trecenta legaverit, et deductis ducentis rogaverit heredem Seio restituere hereditatem: an trecentorum onus fideicommissarius subeat, an verò hactenus, quatenus ad eum ex hereditate pervenit? Julianus ait, competere quidem adversus eum trecentorum petitionem, non autem amplius quàm in ducentis actionem adversus fideicommissarium daturum, in heredem autem centum. Et mihi videtur vera esse Juliani sententia: ne damnum fideicommissarius sentiat ultrà quàm ad eum ex hereditate quid pervenit. Neminem enim oportere plus legati nomine præstare, quàm ad eum ex hereditate pervenit, quamvis Falcidia cesset, ut rescripto divi Pii continetur.

quantitate, quæ semissem hereditatis continet.

§. 18. Denique nec ex militis testamento plus legatorum nomine præstatur, quàm quantitas est hereditatis, ære alieno deducto, nec tamen quartam retinere fideicommissario permittitur.

De testamento militis.

§. 19. Inde Neratius scribit: Si heres rogatus restituere totam hereditatem, non deducta Falcidia, rogato et ipsi, ut alii restituat: non utique debere eum detrachere fideicommissario secundo quartam: nisi liberalitatem tantùm ad priorem fideicommissarium heres voluit pertinere.

De fideicommissario restituyente.

§. 20. Sed si quadringenta habens, ducenta legaverit Titio, et partem dimidiam hereditatis Sempronio restituere rogaverit: ex Trebelliano restitutionem faciendam Julianus ait, et legatorum petitionem scindi: sic ut centum quidem petantur ab herede, centum verò alia legatarius fideicommissario petat. Quod idcirco dicit Julianus, quoniam secundùm hanc rationem, integram quartam habet, id est, centum integra.

De semisse restituendo.

De quantitate
præcepta, quæ
quartam conti-
net.

§. 21. Idem Julianus scribit, si is qui quadringenta in bonis habeat, trecenta legasset: et, deductis centum, rogasset heredem ut hereditatem Sempronio restitueret: debere dici, deductis centum restituta hereditate, legatorum actionem in fideicommissarium dari.

2. Celsus lib. 21 Digestorum.

De hereditate
fideicommissa,
cujus dodrantem
legata absumunt.

Qui quadringenta reliquit, Titio trecenta legavit, heredis fideicommissit, ut tibi hereditatem restitueret: isque suspectam jussu prætoris adiit, et restituit. Quærebatur, quid legatario deberes? Dicendum est, quia præsumptum est, voluisse testatorem cum onere legatorum fideicommissum restitui, tota trecenta te dare Titio debere. Nam heres hoc rogatus intelligi debet, ut te suo loco constituat: et quod heres perfunctus omnibus hereditariis muneribus (id est, post legatorum donationem) reliquum habiturus foret, si non esset rogatus, et tibi restitueret hereditatem, id tibi restituat. Quantum ergo haberet? Nempe centum. Hæc ut tibi daret rogatus est. Itaque sic ineunda est legis Falcidiæ ratio, quasi heres trecenta Titio dare damnatus, tibi centum dare damnatus sit: quod evenit, ut si hereditatem sua sponte adisset, daret Titio ducenta viginti quinque, tibi septuaginta quinque. Non ergo plus Titio debetur, quam si injussu prætoris adita hereditas foret.

3. Ulpianus lib. 3 Fideicommissorum.

De testamentis
in quibus Falcidia locum non
habet.

Marcellus autem apud Julianum in hac specie ita scribit: Si ad heredis onus esse testator legata dixerit, et heres sponte adiit hereditatem, ita debere computationem

21. Le même Julien donne la décision suivante: Si un testateur, dont la fortune monte à quatre cents, fait des legs jusqu'à la somme de trois cents, et charge son héritier par fideicommiss de remettre sa succession à Sempronius en prélevant pour lui la somme de cent, on dira que le fideicommissaire à qui la succession a été remise par l'héritier, déduction faite de la somme de cent, est seul tenu des legs.

2. Celse au liv. 21 du Digeste.

Un testateur dont la fortune montoit à quatre cents, a fait à Titius un legs de trois cents; il a chargé par fideicommiss son héritier de vous remettre sa succession. Cet héritier, qui vouloit répudier la succession comme onéreuse, l'a acceptée forcément par l'ordre du préteur, et vous l'a remise. On a demandé jusqu'à quelle somme vous étiez obligé envers le légataire? Il faut décider que, puisque le testateur est censé avoir voulu que le fideicommiss vous passât à la charge d'acquitter les legs, vous ne devez point fournir à Titius la somme entière de trois cents; car l'héritier est censé chargé par le testateur de vous substituer en son lieu et place, et de vous rendre ce qu'il auroit touché de la succession après en avoir acquitté toutes les charges, c'est-à-dire, après avoir payé les legs, ce qui lui seroit resté s'il n'eût pas été chargé d'un fideicommiss envers vous. Ainsi, dans l'espèce proposée, combien seroit-il resté à l'héritier? Cent. Et ce sont ces cent qu'il est chargé de vous donner. Par conséquent, pour faire dans cette espèce le calcul de la loi Falcidia, il faut supposer en comptant que l'héritier est obligé de donner au légataire Titius trois cents, et à vous cent: d'où il s'ensuit que si l'héritier eût accepté volontairement la succession, il auroit satisfait Titius en lui donnant deux cent vingt-cinq, et vous en vous donnant soixante et quinze. Vous ne devez donc pas plus vous-même au légataire Titius que ce que lui devoit l'héritier s'il eût accepté la succession sans y avoir été forcé par le préteur.

3. Ulpien au liv. 3 des Fideicommiss.

Marcellus écrit sur Julien, dans l'espèce présente, ce qui suit: Si le testateur a déclaré que l'héritier resteroit chargé des legs, et qu'il ait accepté volontairement

la succession, le calcul de la Falcidie doit se faire de la même manière que si le testateur avoit chargé son héritier de remettre en entier les quatre cents au fidéicommissaire, et qu'il eût fait en outre un legs de trois cents : en sorte que ce legs de trois cents doit être divisé en sept parties, dont quatre appartiendront au fidéicommissaire et trois au légataire. Si l'héritier, refusant d'accepter la succession, a été obligé par le préteur de l'accepter, et l'a remise ainsi au fidéicommissaire, le fidéicommissaire peut retenir le cent que l'héritier auroit pu retenir lui-même ; à l'égard des autres trois cents, ils seront pareillement partagés en sept parties, dont le fidéicommissaire aura quatre, et le légataire trois : car il seroit injuste que par la seule raison que l'héritier a accepté forcément la succession, qu'il vouloit répudier comme onéreuse, le légataire se trouvât avoir plus qu'il n'auroit eu si elle eût été acceptée volontairement par l'héritier.

1. Ce qu'on vient de dire par rapport au cas où l'héritier a accepté forcément une succession qu'il vouloit répudier comme onéreuse, doit être étendu aux espèces de testamens dans lesquels la Falcidie n'a pas lieu. J'entends parler des testamens militaires et des autres semblables.

2. Pomponius décide aussi de cette manière l'espèce suivante : Si un héritier, dit-il, est chargé par le testateur de remettre à un autre la succession, déduction faite des legs, on a demandé si l'héritier devoit payer les legs en entier, de sorte qu'il ne pût retrancher la quarte que sur le fidéicommis, ou bien s'il pouvoit retrancher cette quarte et sur les legs et sur le fidéicommis ? Il dit qu'Ariston étoit d'avis que le retranchement de la quarte devoit se faire sur toutes les libéralités du testateur, c'est-à-dire sur les legs et sur les fidéicommis.

3. On impute à l'héritier sur sa quarte les effets de la succession qu'il a aliénés.

4. Un testateur a institué ses enfans chacun pour des portions inégales, et leur a fait à chacun des prélegs ; et après avoir ainsi partagé entre eux la plus grande partie de sa fortune, il a chargé celui de ses enfans qui mourroit sans postérité de remettre sa portion à ses frères. Notre empereur a décidé que les prélegs faits à cet enfant

Tome V.

tionem Falcidiæ iniri, ac si quadriingenta per fideicommissum essent relicta, trecenta verò legata : ut in septem partes trecenta dividantur, et ferat quatuor partes fideicommissarius, tres partes legatarius. Quòd si suspecta dicta sit hereditas, et non spontè heres adiit et restituit : centum quidem de quadriingentis quæ habiturus esset heres, resident apud fideicommissarium : in reliquis autem trecentis eadem distributio fiet, ut ex his quatuor partes habeat fideicommissarius, reliquis tres legatarius : nam iniquissimum est, plus ferre legatarium ideò, quia suspecta dicta est hereditas, quam laturus esset, si spontè adita fuisset.

§. 1. Quod autem in suspecta hereditate dictum est, hoc idem dici potest in his testamentis, in quibus lex Falcidia locum non habet : in militis dico, et si qui sunt alii.

De testamentis in quibus Falcidia locum non habet.

§. 2. Item Pomponius scribit : Si deductis legatis restituere quis hereditatem rogatur : quæsitum est utrùm solida legata præstanda sint, et si quartam ex solo fideicommisso detrahere possit : an verò et ex legatis, et ex fideicommisso quartam detrahere possit ? Et refert, Aristonem respondisse, ex omnibus detrahendam, hoc est, ex legatis et ex fideicommisso.

De rogato restituere deductis legatis.

§. 3. Res quæ ab herede alienatæ sunt in quartam imputantur heredi.

De rebus ab herede alienatis.

§. 4. Quidam liberis suis ex disparibus partibus institutis, datis præceptionibus, ut ipse maximam partem patrimonii inter liberos ita divisisset, rogavit eum qui sine liberis decederet, portionem suam fratribus restituere. Imperator noster rescripsit, præceptiones quoque fideicommisso contineri : quia non portionem he-

De jussu restituere portionem suam.

reditariam testator commemoravit, sed simpliciter portionem : in portionem autem et præceptiones videri cecidisse.

De fisco. Hereditas, quaritur fisco cum suis oneribus.

§. 5. Si is qui rogatus fuerit hereditatem restituere, ante quæstionem de familia habitam, vel tabulas aperuerit, vel hereditatem adierit, vel quid eorum quæ senatusconsulto prohibentur, fecerit, ac per hoc publicata fuerit hereditas : fiscus cum suis oneribus hereditatem acquirit. Quare commodum quartæ quod erat habiturus heres institutus, id ad fiscum pertinet, et ex Trebelliano actiones transeunt. Sed et si prohibuerit testamentarium introducere, vel testes convenire, vel mortem testatoris non defendit, vel ex alia causa hereditas fisco vindicata est : æquè quartæ quidem commodum ad fiscum pertinere ; dodrans verò fideicommissario restitueretur.

4. *Idem lib. 4. Fideicommissorum.*

De herede adire et restituere compellendo.

Quia poterat fieri, ut heres institutus nolit adire hereditatem, veritus ne damno adficeretur : prospectum est ut si fideicommissarius diceret suo periculo adire, et restitui sibi velle, cogatur heres institutus à prætore adire, et restituere hereditatem. Quod si fuerit factum, transeunt actiones ex Trebelliano, nec quartæ commodum heres in restitutione utetur : nam cum alieno periculo adierit hereditatem, merito omni commodo arcebitur. Nec interest, solvendo sit hereditas, necne : sufficit enim recusari ab herede instituto. Neque illud inquiritur, solvendo sit hereditas, an non sit : opinio enim, vel metus, vel color ejus, qui noluit adire hereditatem, inspicitur, non substantia hereditatis. Nec immerito : non enim præscribi heredi instituto debet, cur metuat hereditatem adire, vel cur nolit. Cum variæ sint hominum voluntates, quorundam negotia timentium, quorundam vexationem, quorundam ævis alieni cumulum, tametsi locuples videatur here-

étaient aussi contenus dans le fideicommiss dont il étoit chargé à sa mort ; parce que le testateur n'a point fait mention de sa portion héréditaire, mais seulement de sa portion : or ces prélegs ont aussi entré dans sa portion.

5. Un héritier, chargé de remettre la succession à un autre, a accepté la succession, ou autrement contrevenu au sénatus-consulte avant l'ouverture du testament, ou avant d'avoir fait appliquer les esclaves du testateur décédé d'une mort violente à la question : ce qui fait que la succession a été confisquée. Le fisc acquiert cette succession avec ses charges. Ainsi le fisc aura le bénéfice de la quartæ qui auroit appartenu à l'héritier, et les actions de la succession passeront au fideicommissaire, suivant la disposition du sénatus-consulte Trebellien. Si la succession a été confisquée pour d'autres raisons, par exemple parce que l'héritier aura empêché d'entrer celui que le testateur avoit appelé pour rédiger son testament, ou parce qu'il a empêché que les témoins pussent s'assembler, ou parce qu'il n'a pas vengé la mort du défunt, le bénéfice de la quartæ appartiendra également au fisc, qui rendra au fideicommissaire les trois quarts de la succession.

4. *Le même au liv. 4. des Fideicommiss.*

Comme il peut arriver que l'héritier institué ne veuille point accepter la succession dans la crainte de souffrir quelque préjudice par cette acceptation, on est venu au secours du fideicommissaire, en lui permettant de dire qu'il veut que l'héritier accepte la succession à ses risques et la lui remette. Quoi faisant les actions passeront pour et contre le fideicommissaire, conformément à la disposition du sénatus-consulte Trebellien, et l'héritier, en remettant ainsi cette succession, ne jouira pas du bénéfice de la quartæ ; car, puisqu'il accepte cette succession aux risques d'un autre, il est avec raison privé de tous les avantages qu'il en pourroit tirer. On n'examine pas si la succession est en état de satisfaire aux dettes ou non ; il suffit qu'elle ait été répudiée par l'héritier. Ce qui fait qu'on ne doit pas faire cet examen, c'est qu'on ne fait point attention aux forces de la succession, mais seulement à l'opinion, à la crainte ou au prétexte qui a empêché l'héritier de l'accepter. Et c'est avec beaucoup de raison qu'on en use ainsi, parce qu'on ne

peut point demander à l'héritier pourquoi il craint d'accepter la succession ou pourquoi il ne veut point l'accepter. En effet, les hommes se déterminent par différens motifs, les uns craignent de s'engager dans des affaires, d'autres d'être molestés par quelqu'un; il y en a qui appréhendent que les dettes de la succession ne montent trop haut, quoique la succession soit solvable en apparence, d'autres qui craignent d'offenser quelqu'un et de s'attirer l'envie; il y en a qui sont bien aise de favoriser ceux à qui la succession doit passer, sans toutefois vouloir supporter les charges.

5. *Mœcien au liv. 6 des Fidéicommissis.*

Si un homme élevé en dignité, ou placé dans des charges honorables, est institué par un gladiateur, ou par une femme publiquement prostituée, et qu'il soit chargé de remettre la succession à un autre, il est tenu de le faire.

6. *Ulpian au liv. 4 des Fidéicommissis.*

Un héritier institué peut répudier une succession non-seulement lorsqu'il se présente pour le faire, mais même par une lettre s'il est absent. On peut même à l'égard des absens demander contre eux un décret du préteur, soit qu'on sache qu'ils ne veulent point accepter la succession ni la remettre, soit qu'on l'ignore, tant il est vrai que leur présence n'est pas nécessaire.

1. Il faut remarquer que le sénatus-consulte Trébellien parle expressément de l'héritier institué. C'est ce qui fait que Julien traite la question de savoir si ce sénatus-consulte doit avoir lieu par rapport aux successions *ab intestat*. Il est plus probable que ce sénatus-consulte concerne aussi les héritiers *ab intestat*, soit légitimes, soit prétoriens, et on l'observe ainsi dans l'usage.

2. Ce sénatus-consulte comprend même aussi un fils qui étoit sous la puissance du défunt, et tous les autres héritiers nécessaires, le préteur les force à s'immiscer dans la succession, et à la remettre ensuite. Quoi faisant, ils sont censés avoir fait passer les actions au fidéicommissaire.

3. Si des biens vacans sont dévolus au fisc, et que celui-ci ne veuille point accepter la succession et la remettre au fidéicommissaire, il paroît juste de décider que le fisc doit remettre ces biens comme s'il les avoit réclamés.

ditas, quorundam offensas vel invidiam, quorundam gratificati volentium his, quibus hereditas relicta est, sine onere tamen suo.

5. *Mœcianus lib. 6 Fideicommissorum.*

Sed et qui magna præditus est dignitate vel auctoritate, arenarii, vel ejus mulieris, quæ corpore quæstum fecerit, hereditatem restituere cogetur.

De hereditate arenarii, vel ejus, quæ corpore quæstum facit.

6. *Ulpianus lib. 4 Fideicommissorum.*

Recusare autem non tantum præsentis, sed etiam absentes, vel per epistolam possunt. Nam etiam adversus absentes postulatur decretum, sive certior sit eorum voluntas recusantium adire et restituere hereditatem, sive incerta: adeo præsentia eorum non est necessaria.

De præsentia vel absentia heredia.

§. 1. Meminisse autem oportebit, de herede instituto senatum loqui. Ideoque tractatum est apud Julianum, an intestatò locum habeat. Sed est verius, eoque jure utimur, ut hoc senatusconsultum ad intestatos quoque pertineat, sive legitimi, sive honorarii sint successores.

De herede instituto, et aliis successoribus.

§. 2. Sed et ad filium, qui in potestate est, hoc senatusconsultum locum habet, et in cæteris necessariis, ut à prætore compellantur miscere se hereditati; sic deinde restituere. Quod si fecerint, transulisse videbuntur actiones.

De suo herede.

§. 3. Si fisco vacantia bona deferantur, nec velit bona adgnosceri, et fideicommissario restituere: æquissimum erit, quasi vindicaverit, sic fiscum restitutionem facere.

De fisco.

De municipi-
bus. De collegio.

§. 4. Item si municipes hereditatem suspectam dicant, heredes instituti: dicendum erit, cogi eos agnoscere hereditatem, et restituere. Idemque erit et in collegio dicendum.

De fideicom-
missaria heredi-
tate substituto
vel legitimo he-
redi relicta.

§. 5. Titius heres institutus, Sempronio substituto, rogatus est ipsi Sempronio hereditatem restituere: institutus suspectam dicebat hereditatem. Quæritur, an cogendus est adire et restituere hereditatem: et deliberari potest. Sed verius est, cogendum eum: quia interesse Sempronii potest, ex institutione, quàm ex substitutione hereditatem habere, vel legatis vel libertatibus onerata substitutione. Nam etsi legitimus heres fuerit is cui fideicommissaria hereditas relicta est, idem dicitur.

De loco et die
et eo quod heres
dat conditionis
implende causa.

§. 6. Si quis alio loco restituere hereditatem jussus sit, et suspectam eam dicat: Julianus scribit, cogendum eum esse: similemque ei, qui in diem rogatus est restituere.

7. *Mæcianus lib. 4 Fideicommissorum.*

Sed sciendum est impendiorum quoque, quæ ad iter explicandum necessaria essent, rationem haberi debere. Nam si ita institutus esset, si Titio decem dedisset, non aliter cogeretur, quàm si ei pecunia offeratur. Sed et salutis ac dignitatis ratio habenda erit. Quid enim, si morbo adplicitus, Alexandriae jussus fuit adire? vel nomen vispellionis testatoris ferre?

4. De même, si les habitans d'une ville, institués héritiers, refusent d'accepter la succession et de la remettre, on doit dire qu'ils seront forcés à l'accepter et à la rendre. Il en sera de même de toute autre compagnie.

5. Un testateur a institué pour son héritier Titius, et lui a substitué Sempronius; il a chargé son héritier, par fideicommiss, de remettre sa succession à ce même Sempronius. L'héritier institué vouloit répudier la succession comme onéreuse. On demande s'il peut être forcé à l'accepter et à la rendre? Cette question n'est pas sans difficulté: il y a cependant plus lieu de croire qu'on doit l'y forcer; parce qu'il peut être plus avantageux à Sempronius d'avoir la succession en vertu de l'institution qu'en vertu de la substitution, par exemple si la substitution est chargée de legs à payer ou de libertés à donner. On devroit décider la même chose si celui à qui la succession doit être remise par l'héritier institué étoit celui même qui, par la répudiation, seroit admis à la succession légitime *ab intestat*.

6. Si un héritier institué est chargé de remettre la succession dans un lieu différent de son domicile, et qu'il la répudie comme onéreuse, Julien écrit qu'on peut le forcer à l'accepter, et qu'on doit le comparer à un héritier chargé de remettre la succession à un certain terme.

7. *Mæcien au liv. 4 des Fideicommiss.*

Mais il faut observer qu'on doit tenir compte à cet héritier des dépenses qu'il sera obligé de faire pour se transporter dans l'endroit où le testateur a voulu qu'il fit la remise de la succession. En effet, si un héritier étoit institué sous la condition de donner dix à quelqu'un, on ne pourroit le forcer à accepter qu'en offrant de lui donner les dix qu'il est obligé de payer. On aura pareillement égard à la santé et à la dignité de l'héritier institué. Serait-il en effet raisonnable qu'on forçât un héritier infirme ou malade à aller accepter une succession à Alexandria, où le testateur a voulu qu'il l'acceptât, ou qu'on obligeât un homme en dignité à porter le nom d'un homme du bas peuple, qui l'auroit institué sous la condition de porter son nom, et chargé de remettre sa succession à un autre?

8. *Paul au liv. 2 des Fidéicommissis.*

On fera aussi attention à l'âge de l'héritier institué, et aux droits dont il jouit, pour savoir s'il lui est permis ou non de se rendre dans ce lieu.

9. *Ulpian au liv. 4 des Fidéicommissis.*

Si l'héritier institué a été chargé par le testateur d'accepter sa succession dans un endroit différent de son domicile, et que cet héritier soit actuellement absent pour le service de la république, Julien décide qu'il peut également être forcé à accepter la succession, et à la remettre, le tout sans sortir de l'endroit où il se trouve.

1. Si un héritier institué demande du temps pour délibérer s'il acceptera, et qu'il l'obtienne, qu'ensuite après l'expiration du temps qu'il a obtenu il accepte la succession et la remette, il ne sera point censé l'avoir acceptée forcément; car il n'accepte point forcément cette succession qu'il a cru onéreuse, mais il l'accepte volontairement après avoir délibéré.

2. Si cet héritier prétend que la succession est onéreuse, il doit déclarer qu'il ne juge pas à propos de l'accepter. Il ne suffit pas qu'il ait dit qu'elle n'étoit point solvable, il faut qu'il dise qu'il ne lui paroit pas avantageux de l'accepter.

3. L'héritier institué sous une condition ne peut faire utilement aucun acte d'acceptation, quand même il offriroit de remettre à l'instant la succession au fidéicommissaire vis-à-vis de qui il est chargé.

10. *Gaius au liv. 2 des Fidéicommissis.*

Si l'héritier remet la succession au fidéicommissaire avant l'échéance du terme ou l'événement de la condition fixée par le testateur, les actions ne passent pas au fidéicommissaire; parce que la succession n'est pas remise de la manière que l'a voulu le testateur. Mais si, après l'échéance du terme ou l'événement de la condition, la restitution qui a été faite de la succession a été ratifiée, il est plus à propos de penser que les actions sont censées avoir passé au fidéicommissaire.

11. *Ulpian au liv. 4 des Fidéicommissis.*

Julien décide que dans le cas où le testateur aura fait un legs à l'héritier qu'il a institué sous cette condition, s'il n'est pas mon héritier, l'héritier répudiant la succession afin de ne pas perdre son legs, le

8. *Paulus lib. 2 Fideicommissorum.*

De ætate quoque, et jure (id est, liceat ei eò ire, necne), æstimabitur.

9. *Ulpianus lib. 4 Fideicommissorum.*

Sed et si alio loco jussus est adire, et reipublicæ causa absit: æquè cogendum adire hereditatem, et restituere Julianus ait, ubi abest.

§. 1. Planè si quis petierit ad deliberationem tempus, et impetraverit, deinde post tempus deliberationis adierit, et restituerit hereditatem: non videtur coactus hoc fecisse. Nec enim suspectam coactus adit, sed spontè post deliberationem.

De liberatione.

§. 2. Quòd si suspectam dicit, profiteri debet, non sibi expedire adire hereditatem. Neque hoc dici oportere, non esse solvendo: sed profiteri eum oportet, quòd non putat sibi expedire hereditatem adire.

Quid profiteri debet qui suspectam dicit hereditatem.

§. 3. Si quis sub conditione fuit heres scriptus, pendente conditione nihil agit, tametsi paratus sit restituere hereditatem.

De conditione pendente vel dic.

10. *Gaius lib. 2 Fideicommissorum.*

Sed etsi ante diem vel ante conditionem restituta sit hereditas, non transferuntur actiones: quia non ita restituitur hereditas, ut testator rogavit. Planè postquam extiterit conditio, vel dies venerit, si ratam habeat restitutionem hereditatis: benignius est, intelligi tunc translatas videri actiones.

11. *Ulpianus lib. 4 Fideicommissorum.*

Apud Julianum relatam est, si legatum fuit heredi instituto relictum, si heres non erit, et ob hoc suspectam dicat hereditatem, ne perdat legatum: offerri ei oportere quantitatam legati à fideicommissario,

De eo quod heredis interest non adire.

deinde cogendum. Nec illud admittit Julianus, ut quasi hereditatem non adisset, sic legatum à coherede petat: adiit enim. Sed magis arbitratur à fideicommissario ei præstandum. Sed et si quid aliud sua interesse dicet, non cogitur adire, nisi ei damnum vel lucrum à fideicommissario sarciatur; vel à prætore onus remittatur, quod recusat.

De tabulis pu-
billaribus.

§. 1. Idem Julianus ait: si duo fuerint à patre instituti cum filio ejus impubere, et iidem substituti filio, sufficere ei qui fideicommissum in secundis tabulis accepit, unum ex heredibus institutis cogere adire patris hereditatem. Hoc enim facto confirmatisque patris tabulis, poterunt ex substitutione ambo cogi adire, et restituere hereditatem.

De absentia
fideicommissarii
et de ejus morte
ante hereditatem
restitutam.

§. 2. Utrum autem præsentem, an etiam absentem restitui possit procuratore adente prætorem, videndum est. Ego puto absentem quoque fideicommissario cogi posse heredem institutum adire et restituere: nec vereri heredem oportere, ne fortè in damno moretur. Potest enim ei per prætorem succurri, sive cautum ei fiat, sive non, et antè decesserit fideicommissarius, quam ei restituatur hereditas. Est enim hujus rei exemplum capere ex rescripto divi Pii in specie hujusmodi: Antistia decedens Titium heredem instituit, et libertatem dedit Albinæ directam: eique filiam per fideicommissum reliquit rogavitque, ut filiam manumitteret. Sed et Titium rogavit, ut manumissæ Albinæ filiæ restitueret hereditatem. Cùm igitur Titius suspectam diceret hereditatem, rescriptum est à divo Pio, compellendum

fidéicommissaire qui veut le forcer à accepter doit lui faire offre de la somme qui lui est léguée. Julien ne veut pas qu'en ce cas cet héritier soit admis à demander son legs au fidéicommissaire, comme s'il n'eût point accepté la succession, et comme si le fidéicommissaire étoit son cohéritier: car il est vrai de dire que l'héritier a accepté. C'est pourquoi il pense qu'on doit plutôt décider que le fidéicommissaire en cette qualité doit lui payer son legs. Il y a plus: si l'héritier oppose qu'il a quelque autre intérêt à ne pas accepter la succession, on ne le forcera pas à l'accepter, à moins que le fidéicommissaire ne l'indemnie de la perte qu'il doit faire ou du gain qu'il doit manquer en acceptant, ou que le préteur ne lui fasse remise des charges qu'il craint de supporter par son acceptation.

1. Julien donne aussi une décision dans l'espèce suivante: Un père a institué deux héritiers étrangers conjointement avec son fils impubère; il a substitué ces mêmes héritiers à son fils. Il suffit, dit-il, au fidéicommissaire à qui le testateur a laissé sa succession dans la substitution de forcer un des deux héritiers d'accepter la succession du père. Car, par ce moyen, le testament du père sera confirmé, et ensuite ils pourront tous deux être forcés en vertu de la substitution à accepter la succession et à la remettre.

2. Examinons si une succession ne peut être remise par l'héritier qu'au fidéicommissaire présent, ou même à un fidéicommissaire absent, dont le fondé de procuration a présenté requête au préteur. Je pense que dans le cas même de l'absence du fidéicommissaire, l'héritier institué peut être forcé à accepter la succession et à la remettre. L'héritier ne doit pas craindre alors de rester dans l'embarras; parce que le préteur peut venir à son secours, soit que l'héritier ait eu soin de se faire donner caution, soit qu'on ne lui en ait pas donné, quand même le fidéicommissaire seroit venu à mourir avant que la succession lui eût été remise. Il y a un rescrit de l'empereur Antonin donné dans notre espèce, qui peut servir d'exemple à cette décision. Antistia en mourant a institué pour son héritier Titius; elle a légué directement à son esclave

Albine sa liberté, et lui a le plus laissé, par fidéicommis, sa fille; elle l'a priée d'affranchir sa fille Albine, et en même temps elle a chargé son héritier de remettre sa succession à cette même fille d'Albine lorsqu'elle seroit affranchie. L'héritier Titius vouloit répudier la succession comme onéreuse. L'empereur Antonin a rescrit qu'on devoit le forcer à l'accepter. Par son acceptation, la liberté laissée à Albine lui appartient, et on doit lui donner sa fille; il faut que cette fille soit affranchie par sa mère, et qu'on lui donne un tuteur; sous l'autorisation duquel la succession lui sera remise à l'instant, encore bien que l'héritier ne fût chargé de la lui remettre que lorsqu'elle auroit douze ans accomplis. Cependant, continue l'empereur, comme il pourroit arriver que cette fille, à qui la testatrice a laissé la liberté et sa succession par fidéicommis, mourût avant le terme qu'elle a fixé, et qu'il ne faut point causer de préjudice à l'héritier chargé du fidéicommis, on peut permettre, dans le cas où le fidéicommissaire viendroit à mourir avant ce terme, de vendre les biens comme si la succession n'eût point été acceptée. L'empereur Antonin fait voir par ce rescrit qu'on doit venir au secours de l'héritier qui a accepté forcément. On doit suivre par conséquent la même chose dans les autres espèces où il arrive qu'on remet la succession fidéicommissaire à celui qui a forcé l'héritier d'accepter la succession et de la lui rendre.

12. *Papinien au liv. 20 des Questions.*

Si un héritier institué en partie est chargé d'un fidéicommis sous une certaine condition, l'empereur Antonin a répondu qu'il ne devoit pas y avoir lieu dans ce cas à la disposition de sa constitution dont nous venons de parler, et que le pupille fidéicommissaire ne devoit pas recevoir du préteur un secours extraordinaire, sur-tout par la raison que ce secours extraordinaire lui seroit accordé au préjudice d'un tiers.

13. *Ulpian au liv. 4 des Fidéicommiss.*

L'héritier qui est chargé de remettre sous condition un fidéicommis, ne pourra pas, lorsqu'on le forcera à accepter, se défendre, sous le prétexte que la condition sous laquelle le fidéicommis a été laissé peut ne

eum adire hereditatem : quo adunte, Albinæ competituram libertatem, eique filiam tradendam, et ab ea manumittendam, tutoremque filiae manumissæ dandum, quo auctore restituatur hereditas filiae statim, quamvis sic fuisset ei rogatus restituere, cum nubilem ætatem compleret. Cum autem possit, inquit, evenire, ut antè decedat ea, cui fideicommissaria libertas et hereditas relicta est, nec oporteat damno affici eum, qui rogatus adit hereditatem : remedium dedit, ut si quid horum contigerit, perinde permittatur venundari bona Antistiae, ac si heres ei non extitisset. Cum igitur demonstraverit divus Pius, succurri heredi instituto, qui compulsus adit, dici potest etiam in cæteris causis exemplum hoc sequendum sicubi venerit, restituatur fideicommissaria hereditas ei qui compulsi adire et restituere sibi hereditatem.

12. *Papinianus lib. 20 Quæstionum.*

Sed cum ab herede pro parte instituto fideicommissa hereditas sub conditione relicta esset, imperator Titus Antoninus rescripsit, non esse locum constitutioni suæ, neque pupillum extra ordinem juvandam : præsertim, si novum beneficium cum alterius injuria postularetur.

De fideicommissis conditionati.

13. *Ulpianus lib. 4 Fideicommissorum.*

Ille, à quo sub conditione fideicommissum relictum est, causari quid non poterit, ne conditio deficiat, et hæreat actionibus, cum nullum damnum sit futurum secundum ea quæ ostendimus.

De præsentia
et absentia here-
dis.

§. 1. Jam igitur non desideratur here-
dis præsentia.

Si queratur de
testamento,

§. 2. Si de testamento aliquid queratur
heres, non debet audiri, si suspectam sibi
hereditatem dicat. Nam et si maximè di-
catur, vel jus testandi non habuisse eum,
qui testatus est, vel de viribus testamenti,
vel de sua conditione, non erit audien-
dus.

Vel de viribus
fideicommissi.

§. 3. Quid ergo, si de viribus fideicom-
missi tractetur? Hæc quæstio præternit-
tenda non erit. Sed quid si qui fideicom-
missarius dicat: adeat priùs, et sic de hoc
queratur? Credo, interdum audiendum
fideicommissarium, si cognitio proximio-
rem tractatum habeat. Finge enim verba
fideicommissi de longinquo petenda, et
justam deliberationem de quantitate fidei-
commissi incidere. Dicendum erit com-
pellendum eum adire, ne priùs heres de-
cedens fideicommissarium decipiat.

Si prætor vel
consul,

§. 4. Tempestivum est requirere, per
quem quis cogatur adire et restituere he-
reditatem: veluti si prætor, aut consul
fuerit heres institutus, suspectamque he-
reditatem dicat: an cogi possit adire, et
restituere? Et dicendum est, prætorem
quidem in prætorem, vel consulem in
consulem nullum imperium habere. Sed
si jurisdictioni se subjiciant, solet prætor
in eos jus dicere. Sed et si ipse prætor
heres institutus suspectam dicat, ipse se
cogere non poterit: quia triplici officio
fungi non potest, et suspectam dicentis,
et

pas arriver, auquel cas, après son accep-
tation, il resteroit exposé aux actions des
créanciers de la succession: car, suivant ce
que nous venons de dire, l'héritier en ce cas
ne doit souffrir aucun tort.

1. Ainsi, pour forcer l'héritier à accep-
ter, il n'est plus nécessaire qu'il soit pré-
sent.

2. Si l'héritier institué prétend avoir à se
plaindre du testament dans lequel il est
chargé de remettre la succession à un au-
tre, il ne sera pas admis à proposer ses
raisons s'il s'obstine à vouloir répudier la
succession. Il y a plus, lorsqu'il répudie,
il ne seroit pas même admis à attaquer ce
testament comme nul, à cause de l'incapa-
cité du testateur ou de défaut de solennités,
ou de son état (de lui héritier) qui de-
mandoit qu'il fût institué autrement dans ce
testament.

3. Mais en seroit-il de même si l'héritier
contestoit la validité du fidéicommiss? On
ne peut pas le forcer à abandonner cette
contestation. Si cependant le fidéicommis-
saire vouloit que l'héritier commençât par
accepter, sauf ensuite à déduire ses raisons,
cette demande peut être admise en certain
cas: par exemple si la contestation sur la
validité du fidéicommiss est d'une discussion
longue et difficile; comme si on supposoit
que les termes qu'on prétend contenir un
fidéicommiss sont obscurs, en sorte que la
volonté du testateur est tirée de loin, ou
qu'on puisse former des doutes raisonnables
sur la quantité de ce fidéicommiss, alors
l'héritier sera forcé à commencer par accep-
ter la succession, de peur que s'il venoit à
mourir avant la fin de la contestation, le
fidéicommissaire ne fût trompé.

4. Il est à propos d'examiner par quel
magistrat l'héritier peut être forcé à accepter
et à remettre la succession. Supposons, par
exemple, que ce soit un préteur ou un consul
qui soit institué héritier, et qui veuille répudier
la succession, pourra-t-il être forcé à l'ac-
cepter et à la remettre? Il est vrai de dire
qu'un préteur n'a pas de juridiction sur un
autre préteur, ni un consul sur un autre
consul, mais si ces personnes veulent bien
se soumettre à la juridiction d'un préteur,
il devient alors compétent et peut juger.
Cependant le préteur, héritier institué, qui
veut

veut répudier une succession, ne peut pas se forcer lui-même à l'accepter; parce qu'il ne peut pas en même temps représenter seul trois personnes, savoir l'héritier qui veut répudier, l'héritier forcé d'accepter et le juge qui l'y force. Dans tous ces cas et les autres semblables, le fidéicommissaire doit avoir recours au prince.

5. Un fils de famille élevé à une magistrature, peut forcer son père, sous la puissance duquel il est, à accepter une succession qu'il vouloit répudier, et à la remettre au fidéicommissaire.

14. *Hermogénien au liv. 14 des Fidéicommiss.*

Car, quant à ce qui concerne les fonctions d'une charge publique, le fils de famille n'est point soumis à la puissance paternelle.

1. Celui qui a répudié en justice une succession, pourra, même après cette répudiation, être forcé à l'accepter et à la remettre au fidéicommissaire, s'il a de justes raisons de le demander.

2. Mais si, depuis la répudiation, les biens de la succession ont été vendus par les créanciers, le prêteur ne doit pas restituer le fidéicommissaire contre cette vente, pas même quand il seroit pupille, si ce n'est en connoissance de cause: c'est ainsi que l'empereur Antonin l'a décidé dans un rescrit.

3. Si l'héritier institué dans un testament qui contient une substitution pupillaire, accepte forcément la succession, on a demandé si la substitution pupillaire étoit confirmée par cette acceptation forcée: car il est certain qu'elle seroit éteinte si la succession du père n'eût point été acceptée? Julien, au livre quinze, écrit que cette acceptation forcée confirme la substitution pupillaire. Ce sentiment est très-juste. En effet, il est hors de doute que cette acceptation forcée confirme les legs et les libertés laissés dans le testament, et qu'en général toutes les dispositions faites dans ce testament sont validées, comme si l'héritier eût accepté volontairement la succession.

4. L'héritier qui accepte forcément une succession est privé de tous les avantages qu'il auroit pu en retirer, au point même que s'il se repentoit d'avoir voulu répudier la succession, et offroit de l'accepter volon-

Tome V,

et coacti, et cogentis. Sed in his omnibus casibus atque similibus principale auxilium implorandum est.

§. 5. Si quis filiusfamilias sit, et magistratum gerat: patrem suum, in cujus est potestate, cogere poterit, suspectam dicentem hereditatem adire, et restituere.

Vel ejus pater sit heres institutus.

14. *Hermogénien au liv. 14 Fideicommissorum.*

Nam quod ad jus publicum attinet, non sequitur jus potestatis.

§. 1. Sed et qui repudiavit hereditatem, cogetur adire et restituere ipsam hereditatem, si justæ causæ allegentur.

De repudiatione hereditatis.

§. 2. Planè si bona venierint, non oportet præceptorem, ne quidem pupillum restituere, nisi ex causa, ut divus Pius rescripsit.

De distractione bonorum.

§. 3. Si quis compulsus adierit hereditatem ex testamento, quod secundas tabulas habebat: quæsitum est, an per additionem et tabulæ secundæ firmarentur: quòd videbantur evanuisse, non adita patris hereditate? Et Julianus libro quintodecimo scribit, et sequentes tabulas confirmari. Quæ sententia verissima est. Nemo enim dubitat, etiam legata præstari, et libertates competere, et cætera, quæcunque sint in testamento, perinde valere, ac si sua spontè heres hereditatem adisset.

De effectu coactionis additionis.

§. 4. Qui compulsus adiiit hereditatem sicuti cæteris commodis caret, ita hoc quoque casu careat, ne possit poenitendo quartam retinere. Et ita invenio ab imperatore nostro, et divo patre ejus rescriptum.

De quartæ retentione.

Qui possunt cogere heredem adire.

§. 5. Non omnis autem suspectam hereditatem repudiatione amissam cogere potest adiri, et sibi restitui: sed is demùm, ad quem actiones transire possunt. Neque enim æquum est, ad hoc quem compelli adire hereditatem, ut emolumentum quidem hereditatis refundat, ipse verò oneribus hereditatis obstrictus relinquatur.

De fideicommissio pecuniario

§. 6. Quare si fideicommissum pecuniarium alicui fuerit relictum, cessat compulsio, tametsi indemnitas cautio offeratur.

De hereditate restituenda.

§. 7. Proinde qui hereditatem rogatur restituere, is demùm compellitur restituere.

De familia, pecunia, universa re, omnibus suis, patrimonio, facultatibus, verhis, quidquid habeo censu, fortunis, substantia, peculio.

§. 8. Sed et si quis bona rogatus sit, vel familiam, vel pecuniam rogetur, vel universam rem meam;

15. *Paulus lib. 2 Fideicommissorum.*
Vel omnia sua:

16. *Ulpianus lib. 4 Fideicommissorum.*

Cogi poterit. Hoc idem, et si *patrimonium* fuerit rogatus, et si *facultates*, et si *quidquid habeo*, et si *censum meum*, et si *fortunas meas*, et si *substantiam meam*, et si *peculium meum*, testator dixerit: quia plerique *επιπορευτικῶς*, id est, *diminutivè*, patrimonium suum, peculium dicunt, cogendus erit. De successione enim sua et hic rogavit. Nec ignoro in quibusdam ex his Mæcianum dubitare, et voluntatis esse dicere quæstionem, utrum de pecunia tantùm, an et de successione testator sensit. In ambiguo tamen magis de successione sensum dico, ne intercidat fideicommissum.

tairement, il ne pourroit plus profiter de la quarte Falcidienne. Je connois un rescrit de notre empereur et de son père qui le décide ainsi.

5. Tout fideicommissaire ne peut pas forcer l'héritier institué à accepter une succession qu'il a répudiée, et à la lui remettre; cette faculté n'est accordée qu'au fideicommissaire à qui les actions de la succession peuvent passer. Car il ne seroit pas juste de forcer un héritier à accepter une succession pour qu'il en remit à un autre tous les avantages, pendant qu'il resteroit soumis aux charges.

6. Ainsi, si le fideicommiss fait à quelqu'un consiste dans une somme d'argent, et non pas dans la remise des droits de la succession, le fideicommissaire ne peut pas forcer l'héritier institué à accepter, quand même il lui promettrait avec caution de l'indemniser.

7. Par conséquent, il n'y a que l'héritier chargé de remettre la succession elle-même qui puisse être forcé à l'accepter.

8. L'héritier chargé par le testateur de remettre à un autre tous ses biens, sa substance, sa fortune, tous ses effets,

15. *Paul au liv. 2 des Fideicommissis.*
Tout ce qui lui appartient,

16. *Ulpien au liv. 4 des Fideicommissis.*

Pourra être forcé à accepter la succession. Il en sera de même si le testateur, en chargeant son héritier de remettre, s'est servi de ces termes, mon patrimoine, mes facultés, ce que j'ai, mon bien, ma fortune, ma substance, mon petit pécule: car il y a bien des gens qui, pour exprimer leur patrimoine, se servent d'un terme diminutif, comme mon petit bien, mon petit pécule. Dans tous ces cas, le testateur paroît avoir chargé son héritier de remettre toute sa succession. Je sais que par rapport à quelques-uns de ces termes, Mæcien trouve de la difficulté, et qu'il se contente de dire qu'il s'agit ici d'examiner quelle a été la volonté du testateur, s'il a eu en vue de charger son héritier de remettre toute sa succession ou seulement une certaine somme. Pour moi, je pense que dans le doute auquel ces différens termes peuvent donner lieu, il faut

toujours décider, pour conserver le fidéicommiss, que le testateur a entendu parler de toute sa succession.

1. De même, si un testateur conçoit ainsi la clause du fidéicommiss, mon héritier rendra à un tel tout ce qui lui sera parvenu de mes biens, l'héritier pourra être forcé à accepter la succession et à la remettre, suivant la disposition du sénatus-consulte Trébellien : quoique ces termes, tout ce qui lui sera parvenu, ne s'entendent proprement que de ce qui reste après toutes les charges acquittées.

2. Ainsi on doit poser pour règle générale, que l'héritier ne peut pas être forcé à accepter la succession et à la remettre, toutes les fois qu'il n'est chargé de remettre au fidéicommissaire qu'un effet en particulier ou une somme d'argent. Mais, si l'on voit que le testateur a entendu le charger de remettre toute sa succession, les actions passent contre le fidéicommissaire, conformément à la disposition du sénatus-consulte Trébellien, soit que le testateur accepte volontairement la succession, soit que voulant la répudier, il ait été forcé de l'accepter.

3. C'est ce qui a donné lieu à la question suivante : Si un héritier a été chargé de remettre la succession à un autre après avoir déduit les dettes ou les legs, cet héritier, voulant répudier la succession, peut-il être forcé à l'accepter et à la remettre : car, dans la vérité, il est plutôt chargé de remettre ce qui lui restera de la succession que la succession elle-même ? Il y en a qui pensent, avec Mécien, que cette déduction des dettes ou des legs est absolument inutile ; parce que, disent-ils, on ne peut pas faire déduction d'une somme sur un droit incorporel, tel qu'est le droit de succession. De même qu'un testateur ne pourroit pas valablement charger quelqu'un de remettre à un autre un fonds déduction faite des legs ou des dettes, par la raison qu'un fonds ne reçoit pas de diminution par les legs ou les dettes. Mais Mécien rapporte que Julien pense qu'il y a lieu dans cette espèce à la restitution du fidéicommiss, conformément à la disposition du sénatus-consulte Trébellien, et afin que le fidéicommissaire ne se trouve pas soumis deux fois aux mêmes charges, c'est-à-dire, et dans le temps où l'héritier

§. 1. Sed et si quis ita rogaverit, *Quidquid ad te ex hereditate bonisve meis pervenerit, rogo restituas* : cogi poterit adire et restituere hereditatem ex Trebelliano senatusconsulto : quanquam pervenire propriè dicatur, quod deductis oneribus ad aliquem pervenit.

De verbo pervenire.

§. 2. Et generaliter autem potest dici, ita demùm quem non posse cogi adire, et restituere hereditatem, si de re vel quantitate fuerit rogatus. Cæterùm si de universitate sensisse testatorem appareat, nulla quæstio est, quin, sive suspectam dicat, cogi possit : sive spontè adit, ex Trebelliano transeant actiones.

De re, vel quantitate, vel universitate restituenda.

§. 3. Inde quæritur, si quis hereditatem rogatus sit restituere, *deducto ære alieno, vel deductis legatis*, an suspectam dicens cogi possit adire et restituere hereditatem : quia ut ipsa magis id quod superest ex hereditate, quàm ipsam hereditatem, restituere sit rogatus ? Et sunt, qui putent, ut Mæcianus, inutilem hanc deductionem : nec enim posse ex jure deduci quantitatem, non magis quàm si fundum quis deducto ære alieno, vel deductis legatis restituere sit rogatus. Neque enim recipit fundus æris alieni vel legati minutionem. Sed Julianum existimare refert, Trebelliano senatusconsulto locum esse : et ne dupliciter fideicommissarius oneretur, et cum heres æs alienum vel legatum deducit, et cum convenitur à creditoribus et legatariis : restituta sibi ex Trebelliano hereditate, debere aut deductionem eum non pati ab herede, aut cavere illi heredem, defensum iri eum adversus legatarios cæterosque.

De rogato restituere deducto ære alieno, et legatis.

De rogato restituere partem, vel duobus.

§. 4. Si quis heres institutus, rogatus fuerit hereditatem non totam, sed partem restituere: vel si duobus restituere sit rogatus, et alter ex his velit sibi restitui hereditatem, alter recuset: senatus censuit, utroque casu exonerari eum qui suspectam hereditatem dicit, totamque hereditatem transire ad eum qui adire cogit.

Si quis rogaverit heredem suum restituere hereditatem mulieris, quæ ad eum pervenerat, vel totam, vel partem ejus.

§. 5. Sed et si quis non hereditatis suæ partem dimidiam rogavit heredem suum restituere, sed hereditatem Sciaë quæ ad eum pervenerat, vel totam, vel partem ejus, heresque institutus suspectam dicat: cum placeat illud, quod Papinianus ait, ex Trebelliano transire actiones: dici poterit, si suspecta dicatur hereditas, cogendum heredem institutum adire, et restituere hereditatem: totamque hereditatem ad eum cui restituitur, pertinere.

De testamento militis.

§. 6. Sed et si miles rogaverit quem res Italicas restituere, vel res provinciales: dicendum est suspectam dicentem cogi adire, et restituere. Nam, ut eleganter Mæcianus libro sexto fideicommissorum ait, qua ratione ex certa re miles heredem instituere potest, actionesque ei dabuntur; pari ratione etiam ex Trebelliano transibunt actiones. Et quamvis placeat, cum quis hereditatem bonaque, quæ sibi ab aliquo obvenerunt, vel quæ in aliqua regione habet, restituere rogat, ex Trebelliano non transeant actiones: tamen contra responderi in militis testamento ait. Nam sicuti concessum est, inquit, militibus circa institutionem separare species bonorum: ita et si per fideicommissum ab

lui fait déduction des dettes ou des legs, et dans le temps où les créanciers et les légataires intenteroient leurs actions contre lui; le fidéicommissaire à qui cette succession est remise, ou ne doit point être obligé de souffrir la déduction que l'héritier entend faire des legs ou des dettes sur son fidéicommiss, ou au moins si l'héritier fait cette déduction, il doit lui donner caution de le défendre contre les légataires et les autres créanciers.

4. Si l'héritier institué est chargé par le testateur de remettre la succession à un autre non en tout, mais en partie; ou si ce même héritier est chargé de remettre la succession entière à deux personnes dont l'une demande, et l'autre ne veut pas qu'elle lui soit remise, le sénat a décidé que cet héritier acceptant forcément est déchargé en entier dans les deux cas, et que toute la succession passe à celui qui a forcé l'héritier de l'accepter.

5. Si un testateur charge son héritier de remettre à un autre, en tout ou en partie, non pas sa succession propre, mais celle de Scia à qui il a succédé, l'héritier institué voulant répudier, il arrivera, comme le dit Papinien, que les actions ne passeront pas au fidéicommissaire, conformément à la disposition du sénatus-consulte Trebellien. On peut dire qu'en ce cas l'héritier est forcé d'accepter et de remettre la succession: en sorte que cette succession entière passera à celui à qui elle a été remise.

6. Si un militaire a chargé son héritier de remettre à un autre ses biens d'Italie ou ses biens de province, cet héritier sera forcé à accepter la succession et à la remettre. Car, comme le décide fort bien Mæcien au livre six des fidéicommiss, c'est par cette raison qu'un militaire peut instituer un héritier seulement pour un certain effet, et que les actions passent du défunt à cet héritier institué; les actions passeront aussi, suivant le sénatus-consulte Trebellien, au fidéicommissaire à qui un militaire aura chargé son héritier de remettre certaine espèce de biens. Et, quoiqu'il soit décidé que les actions ne passent pas au fidéicommissaire quand l'héritier est chargé de lui remettre une espèce de biens que le testateur a reçus de quel-

qu'un, ou que le testateur avoit dans un certain pays, cependant on observe le contraire dans un testament militaire. Car, comme le remarque Mæcien, puisque les militaires ont la faculté de séparer leurs différentes espèces de biens dans l'institution qu'ils font de leurs héritiers, ils doivent jouir de la même faculté dans les fidéicommiss dont ils chargent leurs héritiers; et un pareil fidéicommiss doit être rendu, suivant la disposition du sénatus-consulte Trébellien.

7. Un testateur a institué deux héritiers, qu'il a substitués réciproquement l'un à l'autre, et il les a chargés du fidéicommiss suivant: Dans le cas où mes deux héritiers recueilleront ma succession, ou seulement l'un d'eux, on rendra à un tel, au bout de cinq ans, la moitié de ma succession. Les héritiers institués veulent répudier la succession comme onéreuse, et le fideicommissaire demande qu'ils soient forcés d'accepter cette succession à ses risques. Le sénat a décidé que les deux héritiers, ou l'un d'eux, pouvoient être forcés d'accepter la succession; en sorte que les actions passeront pour et contre le fideicommissaire, comme si cette succession étoit remise suivant la disposition du sénatus-consulte Trébellien.

8. Mæcien écrit: Si quelques-uns des fideicommissaires sont absents, et que ceux qui sont présents demandent que l'héritier soit forcé d'accepter la succession, et qu'en conséquence les actions de la succession aient passé solidairement à celui qui a forcé l'héritier, les absents pourront, s'ils le veulent, demander leurs fidéicommiss aux présents. En conséquence, dit Mæcien, le fideicommissaire présent ne pourra pas retirer la quarte sur ses cofidéicommissaires, parce que l'héritier lui-même n'a pas eu cette faculté.

9. Mæcien propose encore cette question: Un héritier, chargé de remettre la succession à deux ou à plusieurs fideicommissaires, a été forcé par l'un d'eux à accepter; pourra-t-il tirer la quarte Falcidienne sur les portions des autres fideicommissaires qui ne l'ont pas forcé, soit qu'ils se présentent eux-mêmes pour demander qu'on leur rende leurs fidéicommiss, soit qu'ils soient représentés par

institutis heredibus id fecerit, admitteretur Trebellianum senatusconsultum.

§. 7. Cùm quidam duos heredes instituerit, eosque invicem substituerit, et ab his petierit, sive uterque, sive alter heres esset, ut hereditas sua ex parte dimidia restitueretur alicui post quinquennium; et scripti suspectam sibi hereditatem dicant, fideicommissarius autem desideret, suo periculo adire hereditatem. Censuit senatus, anibos heredes alterumve cogi adire hereditatem, et fideicommissario eam restituere: ita ut fideicommissario, et adversus eum actiones competant, quasi ex Trebelliano restituta hereditate.

De duobus heredibus invicem substitutis, et fideicommissario oneratis.

§. 8. Mæcianus scribit: Cùm quis ex fideicommissariis abesset, et præsentés desideret, suo periculo adire hereditatem translatisque in solidum actionibus in eum, qui coëgit: absentes, si velint fideicommissum suscipere, à præsenté petent. Consequenter ait, nec quartam eum retenturum adversus fideicommissarios suos: quia nec heres potuit.

Si ex fideicommissariis quidam coëgerint.

§. 9. Idem Mæcianus quærit, an is qui duobus vel pluribus rogatus est restituere hereditatem, cogente aliquo adire possit: et in horum, qui id non desideraverunt, portionibus Falcidiæ beneficio uti: sive ipsi quoque desiderent sibi restitui, sive alius in locum eorum successerit? Et cùm hodiè hoc jure utimur, ut totum transeat ad eum qui coëgit: con-

sequens erit dicere, quartæ retentionem amisisse eum, qui coactus est : quia insolitum actiones transierint in eum qui coëgit. Planè si proponas, fideicommissarium non ita coëgisse, ut tota hereditas in se transferatur : cum cœperint cæteri desiderare sibi restitui hereditatem, dicendum Falcidia eum uti posse. Rectè igitur Mæcianus ait, multum interesse, utrum totam restitui hereditatem sibi fideicommissarius desideravit, an suam tantummodò partem. Nam si sola pars transferatur, in residuo Falcidiæ erit locus. Si tota hereditas translata sit, cessat hujus legis beneficium.

d'autres qui leur ont succédé? Il est aujourd'hui généralement observé que toute la succession passe au fidéicommissaire qui a forcé l'héritier d'accepter. En conséquence, on doit décider que l'héritier qui s'est laissé forcer à accepter a absolument perdu le bénéfice de la quarte Falcidienne; parce que les actions de la succession sont passées en entier au fidéicommissaire qui l'a forcé d'accepter. Mais si on supposoit que le premier fidéicommissaire, en forçant l'héritier d'accepter, n'a pas demandé que la succession lui fût transférée en entier, les autres fidéicommissaires se présentant, on pourroit dire que l'héritier jouiroit contre eux du bénéfice de la loi Falcidia. C'est donc avec raison que Mæcien décide qu'il faut bien distinguer si le fidéicommissaire qui a forcé l'héritier d'accepter, a demandé que la succession lui fût remise en entier, ou seulement pour sa part. Car si la succession n'a été remise qu'en partie, l'héritier pourra tirer la Falcidie sur le reste. Si toute la succession a été transférée, il n'y a plus lieu au bénéfice de la Falcidie au profit de l'héritier.

De servo duorum.

§. 10. Si servo duorum rogatus quis sit restituere hereditatem, et alter cogere velit suspectam dicentem, alter restituere sibi recuset : hoc erit dicendum, quòd in duobus, quorum alter suscipere voluit hereditatem, alter non.

10. Si un héritier est chargé de remettre une succession à un esclave appartenant à deux maîtres, et que l'un des deux maîtres veuille le forcer à accepter la succession pour la lui remettre, l'autre ne voulant pas qu'elle lui soit remise, on décidera la même chose que dans l'espèce proposée plus haut, où l'héritier est chargé de remettre la succession à deux personnes dont l'une veut et l'autre ne veut pas qu'elle lui soit remise.

Si quis rogatur restituere filio suo,

§. 11. Si pater filio, quem in potestate habet, rogetur restituere hereditatem : an filius patrem suam, si suspectam dicat hereditatem, cogere possit? Et non est dubium, patrem à filio per prætorem cogi posse.

11. Si un père est chargé par un testateur de remettre une succession à son fils qu'il a sous sa puissance, le fils pourra-t-il forcer son père à accepter cette succession, qu'il voudroit répudier comme lui étant onéreuse? Il n'y a point de doute que le fils peut y forcer son père en employant l'autorité du préteur.

§. 12. Sed etsi id fideicommissum ad castrense peculium spectaturum est, et filiusfamilias is fuit, qui munus militiæ sustinebat, aliove quò officio præerat : multò magis dicendum erit, posse eum postulare, ut pater suus cogatur adire, et restituere hereditatem : quamvis contra obsequium patri debitum videtur id desideraturus.

12. Si ce fidéicommis dont le père est chargé envers son fils doit entrer dans le pécule castrense du fils, qui est militaire, ou élevé à quelque charge civile, on pourra dire à plus forte raison que le fils sera fondé à demander que son père soit forcé d'accepter la succession et de la lui remettre, quoiqu'en cela il paroisse manquer aux égards qu'il doit à son père.

13. Si un esclave est chargé de donner la liberté à son esclave et de lui remettre la succession, soit que la liberté soit donnée à l'esclave par paroles directes ou dans les termes du fidéicommiss, on peut dire qu'il ne doit pas être forcé par son esclave à accepter la succession. Si cependant il l'acceptoit volontairement, il seroit obligé de remettre à son esclave la liberté et la succession dont il est chargé envers lui par fidéicommiss. Le jurisconsulte Mæcien le décide ainsi au livre sept des fidéicommiss.

14. Le même jurisconsulte demande si, dans cette espèce, le maître pourroit être forcé à accepter la succession par quelqu'un qui lui offriroit caution de l'indemniser de tous les risques qu'il pourroit courir, surtout si on lui offroit en même temps le prix de son esclave? Et il décide avec raison que le maître ne doit pas risquer témérairement d'accepter cette succession sous les offres vagues de la caution qu'on lui présente.

15. Si un testateur institue pour son héritier un homme incapable suivant les lois d'acquérir pour lui sa succession en entier, et le charge de remettre cette succession en entier à un autre, cet héritier pourra être forcé à l'accepter et à la remettre; parce qu'il ne doit, après cette restitution, être soumis à aucune charge de la succession.

16. Un testateur m'a institué pour son héritier, et chargé, par fidéicommiss, d'affranchir l'esclave Stichus, ou bien il a chargé de ce fidéicommiss un autre légataire; il m'a encore chargé, par fidéicommiss, de remettre sa succession à Titius, et il a chargé ce même Titius de la remettre à l'esclave. L'esclave Stichus peut me forcer d'accepter la succession et de la remettre.

17. La question suivante a été terminée par un jugement de l'empereur Antonin. Un testateur, ayant légué un esclave à un de ses héritiers, avoit chargé ce même héritier, par fidéicommiss, de donner à cet esclave la liberté, et il avoit chargé l'autre héritier de donner au même esclave sa succession. L'empereur Antonin a adressé à ce sujet un rescrit à Cassius-Dexter, conçu en ces termes: « Si le testateur Pamphile a légué à Théodote, qu'il a institué son héritier en partie, l'esclave Hermias, et que l'héritier

§. 13. Sed si servo suo rogatus sit cum libertate quis hereditatem restituere: sive directa data sit libertas, sive fideicommissaria, dici poterit eum à servo suo non posse cogi adire hereditatem: quamvis, si spontè adisset, cogereetur præstare fideicommissariam libertatem et hereditatem. Idque Mæcianus libro septimo de fideicommissis scribit.

Vel servo suo cum libertate.

§. 14. Idem quærit, si quis paratus sit domino cavere de indemnitate, an possit cogi adire hereditatem, maxime et si pretium servi offeratur? Et rectè ait, non oportere sub incerto cautionis committere se aditioni hereditatis.

§. 15. Hi qui solidum capere non possunt, ex asse heredes instituti, et rogati restituere solidum, adice hereditatem et restituere cogentur: cum nihil oneris apud eos remansurum sit.

De herede, qui solidum capere non potest.

§. 16. Si ego heres institutus, et rogatus sim Stichum manumittere, vel alius legatarius: fidei autem meæ commissum sit, ut Titio hereditatem restituam, deinde Titii fidei commisit, ut Stichus eandem redderet: Stichus cogere me possit adire et restituere hereditatem.

De servo hereditario.

§. 17. Talis quoque casus à divo Pio terminatus est. Nam servo uni ex heredibus legato per fideicommissum erat ab eo libertas data, et ab altero hereditas. Divus etenim Pius rescripsit Cassio Dextro in hæc verba: *Hermias si Mosco Theodoto ex parte herede instituto à Pamphilo testatore legatus est, eumque Theodotus postquam adierit hereditatem, prius quam à coherede ejusdem Pamphili adiretur hereditas, ad justam libertatem perduxit, et ob hoc in eum casum res perducta est,*

ut is qui legavit, intestatus esse non possit: Hermia postulante mihi id Evarestatus compellendus est periculo ejus vitæ, et ex causa fideicommissi hereditatem restituere.

Théodote, ayant accepté la succession pour sa part, ait affranchi l'esclave avant que son cohéritier ait lui-même accepté la succession, en sorte que les choses soient venues au point qu'il ne soit plus possible que le testateur qui a fait le legs puisse jamais être censé décédé *ab intestat*, j'ai ordonné, sur la requête qui m'a été présentée par Hermias, que l'autre héritier Evarestatus seroit forcé à accepter sa portion aux risques et périls d'Hermias, et de la lui remettre en vertu du fidéicommiss.

17. *Idem lib. 2 Fideicommissorum.*

De rogato heredem facere.

Ex facto tractatum est, an per fideicommissum rogari quis possit, ut aliquem heredem faciat? Et senatus censuit rogari quidem quem, ut aliquem heredem faciat, non posse: verum videri per hoc rogasse, ut hereditatem suam ei restitueret; id est, quidquid ex hereditate sua consecutus est, ut ei restitueret.

17. *Le même au liv. 2 des Fidéicommiss.*

Sur une question qui s'est présentée à décider, on a demandé si un testateur pouvoit charger quelqu'un par fidéicommiss d'instituer pour son héritier une personne qu'il lui désignoit? Le sénat a décidé qu'un testateur ne pouvoit pas charger son héritier d'un pareil fidéicommiss, mais que néanmoins ce fidéicommiss auroit le même effet que s'il avoit chargé son héritier de remettre sa succession (de lui testateur) à cette personne; c'est-à-dire de lui rendre tout ce qu'il auroit touché de sa succession.

De rogato restituere hereditatem alterius, cui successit.

§. 1. Julianus quoque libro quadragesimo digestorum fideicommissum tale valere ait: *Fidei tuæ committo, ut hereditatem Titii restituas: cum esset is, qui rogatus est, à Titio heres institutus.*

1. Julien, au livre quarante du Digeste, écrit que le fidéicommiss suivant est valable: Je vous charge par fidéicommiss de remettre à un tel la succession de Titius, laquelle avoit été déléguée à l'héritier chargé de ce fidéicommiss.

De rogato heredem facere.

§. 2. Non tantum autem, si heredem quem scripsero, potero rogare ut heredem faciat aliquem: verum etiam si legatum illi, vel quid aliud reliquero: nam hactenus erunt obligati, quatenus quid ad eos pervenit.

2. Un testateur peut charger par fidéicommiss d'instituer quelqu'un pour son héritier, non-seulement celui qu'il a institué lui-même pour son héritier, mais encore celui à qui il a fait dans son testament un legs ou toute autre libéralité; ces personnes seront obligées par ce fidéicommiss jusqu'à concurrence de ce qu'elles auront reçu par le testament.

De rogato dare, vel fideicommissum relinquere, vel libertatem adscribere.

§. 3. Si quis caveret, *Peto, ut illi des, aut illi fideicommissum relinquant, aut illi libertatem adscribas: admittenda sunt.* Nam cum in heredum institutione senatus censuit utile, de cæteris quoque idem erit accipiendum.

3. Cette disposition, je vous prie de donner telle chose à un tel, ou de lui laisser un fidéicommiss, ou de donner à un tel la liberté, est valable. Car le sénat ayant déclaré valable le fidéicommiss par lequel quelqu'un est chargé de remettre sa succession à un autre, il doit être également valable quand l'héritier a été chargé de faire toute autre libéralité.

De conditione,

§. 4. Si quis rogatus fuerit, ut, *si sine liberis*

4. Si un testateur a chargé son héritier de remettre

remettre sa succession à quelqu'un dans le cas où il mourroit sans enfans, Papinien écrit au livre huit des réponses, que la condition manque si l'héritier laisse un enfant même bâtard. Il décide la même chose à l'égard d'un affranchi qui laisseroit un pareil enfant affranchi avec lui. Pour moi, je pense que cette question au sujet des enfans bâtards, dépend de la volonté du testateur : en sorte qu'il faut examiner de quels enfans il a entendu parler. La dignité, la volonté, l'état du testateur fournissent à cet égard des conjectures.

5. Je me rappelle que l'espèce suivante s'est présentée à décider : Une femme avoit chargé son fils, en cas qu'il vint à mourir sans enfans, de remettre sa succession à son frère. Ce fils ayant été condamné à la déportation, a eu des enfans pendant le temps de son banissement. On demandoit si la condition sous laquelle le fideicommissis avoit été fait au frère avoit manqué ? A mon égard, je pense que les enfans conçus avant la déportation, quoique nés après, font tomber la condition, mais qu'il n'en est pas de même des enfans conçus et nés depuis la déportation ; parce qu'ils ne sont pas nés d'un citoyen, mais plutôt d'un étranger. Ce sentiment paroitra encore plus vrai, si on fait attention que tous les biens du fils qui a été condamné à cette peine doivent avoir été confisqués.

6. Si un héritier est chargé par un testateur de remettre la succession à ses enfans, ou à celui d'entre eux qu'il voudra choisir, Papinien, au livre huit des réponses, accorde à l'héritier la faculté de faire ce choix, même après qu'il a été condamné à la déportation. Mais si cet héritier eût été condamné à la servitude avant d'avoir des enfans, il ne peut plus remplir la condition, et il est dès ce moment censé mort sans enfans. S'il a des enfans, on ne lui permettra pas lors de sa mort de faire le choix entre eux, comme nous venons de voir que Papinien l'accordoit à celui qui a été condamné à la déportation.

7. Si l'héritier dont nous parlons a eu des enfans, et qu'il les ait perdus de son vivant, il sera censé avoir décédé sans enfans. Examinons si la condition tomberoit, dans le cas où l'enfant seroit mort en même

liberis decesserit, restituat hereditatem : si sine liberis decesserit.
Papinianus libro octavo responsorum scribit, etiam naturalem filium efficere, ut deficiat conditio ; et in libertino, eodem conliberto hoc scribit. Mihi autem, quod ad naturales liberos attinet, voluntatis quaestio videbitur esse, de qualibus liberis testator senserit : sed hoc ex dignitate, et ex voluntate et ex conditione, qui fidei commisit, accipiendum erit.

§. 5. Ex facto tractatum memini : rogaverat quaedam mulier filium suum, ut si sine liberis decessisset, restitueret hereditatem fratri suo. Is postea deportatus, in insula liberos susceperat. Quærebatur igitur, an fideicommissi conditio defecisset ? Nos igitur hoc dicemus : conceptos quidem ante deportationem, licet postea edantur, efficere ut conditio deficiat : post deportationem verò susceptos, quasi ab alio, non prodesse : maximè cum etiam bona cum sua quodammodo causa fisco sint vindicanda.

§. 6. Si quis rogatus fuerit filiis suis, vel cui ex his voluerit, restituere hereditatem : Papinianus libro octavo responsorum etiam deportato ei tribuit eligendi facultatem, cui liber factus fideicommissum restitui velit. Sed si servus pœnæ fuerit constitutus, nullo antè concepto filio, jam parere conditioni non poterit : decessisseque sine liberis videtur. Sed cum decedit, electionem illam, quam Papinianus deportato dedit, huic dari non oportet.

De rogato restituere huius suis, vel cui ex his voluerit.

§. 7. Si quis autem susceperit quidem filium, verùm vivus amiserit : videbitur sine liberis decessisse. Sed si naufragio, vel ruina, vel adgressu, vel quo alio modo simul cum patre perierit : an con-

De conditione, si sine liberis decesserit.

ditio defecerit, videamus? Et magis non defecisse arbitror, quia non est verum filium ejus supervixisse. Aut igitur filius supervixit patri, et extinxit conditionem fideicommissi; aut non supervixit, et extitit conditio. Cùm autem quis ante, et quis postea decesserit, non apparet: extitisse conditionem fideicommissi magis dicendum est.

De conditione,
si alieno herede
moriaris.

§. 8. Si quis ita fideicommissum reliquerit, *Fidei tuæ, fili, committo, ut si alieno herede moriaris, restituas Seio hereditatem*: videri eum de liberis sensisse, divus Pius rescripsit. Et ideò, cùm quidam sine liberis decederet, avunculum ab intestato honorum possessorem habens, extitisse conditionem fideicommissi rescripsit.

18. *Item lib. 15 ad Sabinum.*

De fructibus. In fideicommissaria hereditatis restitutione constat non venire fructus, nisi ex mora facta est, aut cùm quis specialiter fuerit rogatus et fructus restituere.

§. 1. Planè fructus in quartam imputantur, ut est et rescriptum.

§. 2. Quotiens quis rogatur hereditatem restituere, id videtur rogatus reddere, quod fuit hereditatis: fructus autem non hereditati, sed ipsis rebus acceptò feruntur.

De przlegato.

§. 3. Si legatum sit heredi relictum, et rogatus sit *portionem hereditatis* restituere, id solum non debere eum restituere, quod à coherede accepit: cæterùm quod à semetipso ei relictum est, in fideicommissum cadit. Et id divus Marcus decrevit.

temps que son père dans un naufrage une ruine, un combat, ou par quelque autre accident. Je pense que la condition n'est point tombée, parce qu'il n'est pas vrai qu'en ce cas le fils soit censé avoir survécu au père. Ainsi, ou dans la vérité le fils a survécu au père, et alors la condition sous laquelle le fidéicommiss a été fait est éteinte; ou il ne lui a pas survécu, et alors la condition est arrivée. Lorsqu'on doute lequel des deux a survécu à l'autre, il est plus à propos de décider que la condition du fidéicommiss est arrivée.

8. Un testateur qui charge son héritier d'un fidéicommiss en ces termes, si vous mourez en laissant un héritier étranger, je vous charge de remettre ma succession à Séius, paroît avoir eu en vue les enfans de l'héritier, suivant un rescrit de l'empereur Antonin. C'est ce qui fait que cet empereur a décidé qu'un héritier chargé d'un fidéicommiss sous cette condition, étant mort sans enfans, laissant un oncle maternel qui prenoit sa succession par le droit prétorien, la condition du fidéicommiss étoit arrivée.

18. *Le même au liv. 15 sur Sabin.*

Il est certain que les fruits perçus par l'héritier n'entrent pas dans la restitution qu'il doit faire d'une succession en vertu d'un fidéicommiss, à moins que l'héritier ne soit en demeure de rendre, ou qu'il n'ait été spécialement chargé par le testateur de remettre les fruits.

1. Il est aussi certain et décidé par les rescrits des princes, que les fruits perçus par l'héritier lui sont imputés sur la quarte qu'il a droit de retenir.

2. L'héritier chargé de remettre une succession est censé chargé de remettre tout ce qui a été dépendant de cette succession: or les fruits perçus par l'héritier sont un émoulement des choses héréditaires, mais non pas de la succession elle-même.

3. Si le testateur a laissé un legs à un de ses héritiers, et l'a chargé de rendre sa portion dans la succession, il ne doit pas rendre au fidéicommissaire la portion du legs qu'il touche de son cohéritier; mais celle qu'il prend sur lui-même, et qu'il se doit à lui-même comme héritier, entre dans le fidéicommiss. L'empereur Marc-Aurèle l'a décidé ainsi.

19. *Paul au liv. 3 sur Sabin.*

Lorsqu'un testateur a laissé un fidéicommis sans terme ni condition, et qu'il a ajouté, je vous prie de rendre ma succession à votre fils, et de faire en sorte qu'il la touche, il est décidé par un rescrit, que le fidéicommis est censé fait pour le temps où le fils pourra le prendre pour lui-même, c'est-à-dire lorsqu'il cessera d'être sous la puissance paternelle.

1. Je vous charge, Lucius-Titius, de partager ma succession avec Attius. Les actions passent au fidéicommissaire suivant la disposition du sénatus-consulte Trébellien. Tel est le sentiment d'Ariston. Il ne faut pas s'arrêter ici aux termes dans lesquels le fidéicommis est conçu, mais à l'intention du testateur, en quelques termes qu'elle soit exprimée; pourvu que cette intention ait été que sa succession fût remise au fidéicommissaire.

2. L'héritier impute au fidéicommissaire les frais qui ont été faits pour la vente et la conservation des effets de la succession.

20. *Paul au liv. 19 sur Sabin.*

Si on laisse à quelqu'un un legs payable au temps où il aura des enfans, et que le légataire meurt laissant sa femme enceinte, il transmet le legs à son héritier.

21. *Pomponius au liv. 22 sur Sabin.*

Un héritier chargé de rendre une succession, pouvoit, en vertu du sénatus-consulte Pégasien, retenir la quarte; il a remis la succession en entier sans se faire donner par le fidéicommissaire caution qu'il lui rendroit ce qu'il se trouveroit avoir reçu au delà de ce qui lui appartenoit dans le fidéicommis. Ariston dit que cet héritier est de la même condition que ceux qui, n'ayant droit que de retenir, négligent de le faire; mais qu'il peut redemander ou recouvrer la possession des effets de la succession: auquel cas, lorsque le fidéicommissaire viendra former contre lui la demande de ces effets, il lui opposera l'exception de la mauvaise foi. L'héritier qui a négligé de faire cette rétention peut encore faire saisie et arrêt entre les mains des débiteurs de la succession.

19. *Paulus lib. 3 ad Sabinum.*

Ubi purè fideicommissum datum est, si adjectum sit, *Rogo des filio tuo, fuciusque ut ad eum perveniat*: rescriptum est, videri in id tempus dari, quo capere potest, id est, sui juris fiat.

De rogato dare filio suo.

§. 1. *Te rogo, Luci Titi, hereditatem meam cum Attio partiaris. Ex senatusconsulto Trebelliano in eum cui restituta est hereditas, actiones competere Aristo ait: quia pro hoc accipiendum sit, rogo hereditatem illum restituas. Nec verba spectantur senatusconsulti, sed sententia quibuscunque verbis: dum testator senserit, ut hereditas sua restituatur.*

De rogato hereditatem partiri.

§. 2. *Qui in distrahendis conservandisque rebus hereditariis sumptus factus est, imputari heredi debet.*

De sumptu in distrahendis, conservandisque rebus factis.

20. *Paulus lib. 19 ad Sabinum.*

Sed et si ad tempus liberorum fuerit legatum relictum, et is uxore prægnante decesserit: ad heredem suum transferat legatum.

De relicto ad tempus liberorum.

21. *Pomponius lib. 22 ad Sabinum.*

Heres, cum debuerat quartam retinere, totam hereditatem restituit, nec cavet sibi stipulatione proposita. Similem eum esse Aristo ait illis, qui retentiones, quas solas habent, omitunt: sed posse eum rerum hereditariarum possessionem vel repetere, vel nancisci: et adversus agentem doli mali exceptione uti posse eum: et debitoribus denunciare, ne solveretur.

De quartæ retentione per errorem omittentem.

De jureo resti-
tuere filiofam-
lias post mortem
patris.

22. *Ulpianus lib. 5 Disputationum.*

Mulier quæ duobus filiis in potestate patris relictis alii nupserat, posteriorem maritum heredem instituit, eumque rogavit liberis suis, post mortem patris eorum, hereditatem suam restituere, vel ei qui eorum superesset. Eisdem emancipatis à patre suo vitricus restituere hereditatem dicebatur: mox alter ex filiis vivo patre decessisset. Quærebatur, an is qui supererat ex filiis, partem fratri suo restitutam petere possit, quasi præmaturè datam? Scævola divum Marcum in auditorio de hujusmodi specie judicasse refert. Brasidas quidam Lacedæmonius, vir prætorius, cum filiis suis ab uxore divortio separata, si morte patris sui juris fuissent effecti, fideicommissum relictum esset, eos emancipaverat. Post emancipationem fideicommissum petebant. Decrevisse igitur divum Marcum refert, fideicommissum eis repræsentandum, intellecta matris voluntate: quæ, quia non crediderat patrem eos emancipaturum, distulerat in mortem ejus fideicommissum, non dilatura id in mortalitatem, si eum emancipaturum sperasset. Secundùm hæc dicebam, et in proposita quæstione decretum divi Marci esse trahendum, et rectè fideicommissum utrisque solutum.

De servis qui-
bus libertas, et
fideicommissum
relictum est.

§. I. Non est dubitatum, cogi posse heredem institutum adire, et restituere hereditatem servis, sive directa, sive fideicommissaria libertas eis data fuisset: cum aspernari heres non deberet personam cogentis. Habet enim hic quoque aditum, ut qui nondum petere fideicommissariam libertatem possit, nec directam sibi vindicare, propter spem tamen liber-

22. *Ulpian au liv. 5 des Disputes.*

Une femme a laissé deux enfans sous la puissance de leur père, d'avec lequel elle s'est séparée; elle a épousé un second mari et l'a institué son héritier, en le chargeant de remettre sa succession à ses enfans après la mort de leur père, ou à celui d'entre eux qui survivroit à son père. Dans le fait le beau-père de ces enfans leur avoit remis la succession de leur mère, son épouse, après qu'ils avoient été émancipés par leur père; ensuite un de ces enfans est venu à mourir du vivant de son père. On a demandé si le frère survivant pouvoit réclamer au beau-père la portion qu'il avoit payée à son frère, comme la lui ayant payée avant le temps où elle lui étoit due? Scévola rapporte un jugement porté dans une espèce semblable par l'empereur Marc-Aurèle. Un certain Brasidas, Lacedémonien, homme qui avoit exercé la préture, a émancipé ses enfans à qui leur mère séparée d'avec son mari avoit laissé un fidéicommiss payable au temps où ces enfans cesseroient d'être sous la puissance paternelle par la mort de leur père. Les enfans, après leur émancipation, demandoient le fidéicommiss. Scévola rapporte que Marc-Aurèle a prononcé dans cette cause que le fidéicommiss devoit être payé à ces enfans, suivant la volonté même de la testatrice, qui n'avoit fixé pour terme au paiement du fidéicommiss la mort du père des enfans à qui elle le faisoit, que parce qu'elle désespéroit qu'il pût jamais se déterminer à les émanciper, et qui n'auroit pas fixé ce terme si elle eût cru que le père pût consentir à cette émancipation. En conséquence, j'ai dit que ce jugement de l'empereur Marc-Aurèle recevoit une juste application dans l'espèce que nous traitons, et que par conséquent le fidéicommiss avoit été valablement payé aux deux enfans dès qu'ils avoient été émancipés par leur père.

1. Il est certain qu'un héritier chargé de remettre la succession à des esclaves à qui le testateur a laissé la liberté directement ou par fidéicommiss, peut être forcé par eux à l'accepter et à la leur remettre. L'héritier ne doit pas en ce cas mépriser la personne de celui qui le force à accepter parce que c'est un esclave: car, quoique cet esclave, au défaut de l'acceptation de l'héritier, ne soit

véritablement pas admis encore à former la demande de la liberté qui lui est laissée par fidéicommiss, ou à réclamer celle qui lui est laissée directement, cependant, à cause de l'espérance qu'il a d'avoir en même temps la liberté et la succession, il pourra se présenter devant le prêteur, et en obtenir le décret qui force l'héritier à accepter.

2. L'héritier qui, chargé de remettre à l'instant un fidéicommiss, ne le remet qu'après un long espace de temps, aura toujours, en faisant cette remise, le droit de retenir son quart sur le fidéicommiss : car les fruits que l'héritier a perçus dans le temps intermédiaire ne lui sont pas imputés sur sa quote, parce qu'il a perçu ces fruits plutôt à cause de la négligence du fidéicommissaire, qui n'a point formé sa demande, que par aucune raison tirée de la volonté du testateur. Il n'en est pas de même dans les fidéicommiss conditionnels et dans ceux qui sont faits sous un terme certain, parce qu'alors les fruits perçus dans le temps intermédiaire tiennent lieu à l'héritier de sa Falcidie, s'ils sont assez considérables pour égaler son quart et les fruits du quart. En effet, dans ce cas, les fruits perçus par l'héritier dans le temps intermédiaire sont perçus en conséquence de la volonté du testateur.

3. Si un héritier est chargé de remettre à quelqu'un la succession, et qu'avant qu'il en fasse la restitution les esclaves de la succession meurent, ou que d'autres effets viennent à périr, l'héritier ne peut être forcé à rendre ce qui n'est plus dans ses mains. Il est à la vérité responsable des pertes qui arrivent par sa faute, pourvu que cette faute approche du dol. Neratius le décide ainsi au livre premier des réponses. Si cet héritier a négligé de vendre des effets de la succession dont il auroit dû se défaire, et qu'il l'ait fait par une sorte de mauvaise foi, et non par une simple négligence qu'on lui connoît dans l'administration de ses propres affaires, il en sera responsable et en devra compte. Il en sera de même si une maison de la succession a été brûlée par sa faute. Il devra rendre aussi les enfans des esclaves qui seront mortes, et même les enfans de ces enfans, parce qu'on ne regarde pas dans le droit ces enfans comme des fruits. L'hé-

tatis et hereditatis, aditum ad prætorem et per se habeat.

§. 2. Si heres post multum temporis restituat, cum præsentis die fideicommissum sit: deducta quarta restituet. Fructus enim qui percepti sunt, negligentia petentis, non iudicio defuncti percepti videntur. Alia causa est, si sub conditione, vel in diem rogatus fuerit: tunc enim quod percipitur, summovet Falcidiam: si tantum fuerit, quantum quartam facit, et quartæ fructus. Nam fructus qui medio tempore percepti sunt, ex iudicio testantis percepti videntur.

De fructibus ante restitutionem perceptis.

§. 3. Sed enim si quis rogetur restituere hereditatem, et vel servi decesserint, vel aliæ res perierint, placet non cogi eum reddere, quod non habet: culpæ planè reddere rationem; sed ejus quæ dolo proxima est. Et ita Neratius libro primo responsorum scribit. Sed et si, cum distrahere deberet, non fecit, lata culpa, non levi, et rebus suis consueta negligentia: hujusmodi rei rationem reddet. Sed et si ædes ustæ sunt culpa ejus, reddet rationem. Prætereà si qui partus extant, et partuum partus: quia in fructibus hi non habentur. Sed et ipse, si quem sumptum fecit in res hereditarias, detrahet. Quòd si sine facto ejus, prolixitate temporis ædes usu acquisitæ sint, æquissimum erit, nihil eum præstare, cum culpa careat.

De rerum periculo. De culpa heredis. De sumptu in res hereditarias facto.

De dote.

§. 4. Cùm proponeretur quidam filiam suam heredem instituisset, et rogasse eam, ut si sine liberis decessisset, hereditatem Titio restitueret : eaque dotem marito dedisse certæ quantitatis, mox decedens sine liberis, heredem instituisset maritum suum ; et quæreretur, an dos detrahi possit ? Dixi, non posse dici in eversionem fideicommissi factum, quod et mulieris pudicitiae, et patris voto congruebat. Quare dicendum est, dotem decedere, ac si, quod superfuisset, rogata esset restituere. Quòd si tantos fructus ex hereditate mulier percepit, ut inde potuerit doti satisfieri : dicendum est, potiùs fructibus hoc expensum ferendum, quàm fideicommissis.

Si quis hereditatem non quasi heres restituere rogetur.

§. 5. Ut Trebelliano locus esset, non sufficit de hereditate rogatum esse, sed quasi heredem rogari oportet. Denique, si cui portio hereditatis fuerit legata (legari enim posse etiam portionem hereditatis, placet nobis), rogatusque fuerit hanc partem restituere : dubio procul non fiet restitutio ex senatusconsulto : idèdque nec quarta retinetur.

ritier jouira aussi du droit de retenir les dépenses qu'il aura faites pour conserver les effets de la succession. Si, sans aucun fait de la part de l'héritier, une maison de la succession se trouve par laps de temps acquise à quelqu'un par prescription, il est très-juste que l'héritier ne soit tenu à rien à cet égard, puisqu'il n'y a point de sa faute.

4. On a proposé la question suivante : Un testateur a institué sa fille, et il l'a priée, dans le cas où elle viendrait à mourir sans enfans, de remettre sa succession à Titius. Cette fille s'est mariée et a donné à son mari une dot d'une certaine somme ; ensuite elle est morte sans enfans, et a institué son mari pour son héritier. On a demandé si le mari, en remettant la succession de sa femme à Titius, pourroit retenir la dot qui lui a été donnée par sa femme ? J'ai répondu qu'on ne pouvoit pas dire que la fille eût pensé à anéantir le fideicommiss dont elle étoit chargée par son père en donnant une dot à son mari, c'est-à-dire en faisant une chose absolument convenable, soit qu'on fit attention à ce que la fille se devoit à elle-même en se mariant, soit qu'on eût égard au vœu du père, qui paroît avoir été que sa fille se mariât. Ainsi on doit dire que le mari pourra retenir la dot sur le fideicommiss, comme si la femme n'eût été chargée de rendre que ce qui lui resteroit après s'être constitué une dot. Si la femme a retiré de la succession assez de fruits pour qu'elle ait pu en payer sa dot, on peut dire que cette dot doit être imputée sur les fruits qu'elle a perçus, plutôt qu'être déduite sur le fideicommiss.

5. La disposition du sénatus-consulte Trebellien n'a pas lieu indifféremment à l'égard de quiconque est chargé de remettre une succession, mais seulement à l'égard de celui qui en est chargé en qualité d'héritier. Ainsi, si on lègue à quelqu'un une portion de la succession (je suis d'avis qu'un tel legs seroit valable), et qu'on charge le légataire de remettre cette portion à un autre, le sénatus-consulte Trebellien n'aura pas lieu dans cette restitution, et par conséquent le légataire ne pourra pas retenir le quart de cette portion.

23. *Julien au liv. 39 du Digeste.*

Quand un testateur charge un ou deux de ses héritiers de remettre leurs portions à leurs cohéritiers, ces cohéritiers doivent avoir dans le fidéicommiss les mêmes portions qu'ils ont dans leur institution. Si cependant ces cohéritiers à qui le fidéicommiss est fait doivent, suivant la volonté du testateur, payer une certaine somme à celui qui leur remet ce fidéicommiss, on décidera quelle portion le testateur a voulu qu'ils eussent dans le fidéicommiss, eu égard à la somme qu'il les a chargés de donner pour l'avoir : car si ces cohéritiers ont eu des portions inégales dans l'institution, et sont chargés de payer la même somme à celui qui doit leur remettre le fidéicommiss, il est plus naturel de penser qu'ils doivent avoir des portions égales dans le fidéicommiss. Mais si le testateur a gardé, par rapport à la somme qu'il les a chargés de donner, la même proportion qu'il a observée en les instituant, il y a lieu de croire qu'ils prendront dans le fidéicommiss des parts proportionnelles à leurs portions héréditaires.

24. *Papinien au liv. 15 des Questions.*

Cette question a été décidée différemment par des rescrits des princes et des jugemens, suivant que la volonté du testateur a donné lieu à une différente manière de décider. Par exemple si le testateur a laissé ce fidéicommiss aux cohéritiers, non sous le nom général d'héritiers, mais sous leurs noms propres, qu'il a répétés en faisant le fidéicommiss (on a décidé qu'ils devoient avoir dans le fidéicommiss des portions égales et non proportionnelles à leurs parts héréditaires)

25. *Julien au liv. 9 du Digeste.*

Un testateur a fait la disposition suivante : Je charge mon héritier de rendre à mon fils, au premier jour, ce qu'il aura touché de ma succession ; ou si mon fils meurt avant ce temps, il le rendra à la mère de mon fils. Le fils étant mort avant l'acceptation de la succession, on demande si le fidéicommiss est dû à la mère ? J'ai répondu, si l'enfant est mort avant le terme d'échéance du fidéicommiss, ce fidéicommiss est censé transféré par le testateur de la personne du fils à celle de la mère ; mais si le fils est mort après le terme d'échéance du fidéicommiss, le fidéicommiss passe à l'héritier de l'en-

23. *Julianus lib. 39 Digestorum.*

Quotiens paterfamilias unum vel duos heredes coheredibus suis restituere hereditatem jubet, intelligitur eandem partes in fideicommissis facere, quas in hereditate distribuenda fecerit. Sed si jubentur hi, quibus fideicommissum datur, pecuniam numerare, atque ita fideicommissa recipere, ex quantitate pecuniæ, quam dare jubentur, voluntas colligenda est patrisfamilias. Nam si ex disparibus partibus heredes scripti æquas partes dare jubentur : propius est, ut viriles recipere debeant. Si verò summa pecuniæ dandæ congruit portionibus, hereditarias portiones accipere debebunt.

De hereditate restituenda à coheredibus.

24. *Papinianus lib. 15 Quæstionum.*

Nonnunquam autem ex voluntate variè rescriptum et judicatum est : videlicet si non sub appellatione heredum, sed propriis nominibus expressis fideicommissum relinquatur.

25. *Julianus lib. 9 Digestorum.*

Quidam ita testamento scripserat : *A te heres, peto, fideique tuæ committo, ut quidquid ex hereditate mea ad te pervenerit, filio meo prima quaque die, aut si prius quid ei acciderit, matri ejus des, reddas.* Quæritur, cum antequam adeatur hereditas, puer decesserit, an fideicommissum matri debeatur ? Respondi, si puer, antequam dies fideicommissi cederet, decessisset, fideicommissum translatum esse ad matrem : postea autem quam dies fideicommissi cedit, si decesserit, ad heredem pueri fideicommissum pertinere. Sed an ea voluntas fuit patris-

De rogato restituito se filio testatoris, aut si prius quid ei acciderit, matri ejus.

familias, ut si aute restitutum fideicommissum puer decessisset, matri potius quam heredibus præstaretur: prætor æstimabit ex persona matris, et ex persona heredis pueri. Marcellus: Sed testatoris voluntati congruum est, quodcumque puer decesserit, sive antequam dies fideicommissi cedit, sive postea, ad matrem transferri fideicommissum, si non jam puer hoc acceperit. Eoque jure utimur.

§. 1. Si servo herede scripto, dominus rogatus est eidem servo restituere hereditatem, cum liber esset: utile fideicommissum est.

De fideicom-
misso relicto he-
redi à domino
ejus.

§. 2. Si quis filium suum ex asse heredem instituit, et codicillis, quos post mortem filii aperiri jussit, fidei ejus commisit, ut, si sine liberis decesserit, hereditatem suam sorori suæ restitueret: et filius, cum sciret quod in codicillis scriptum esset, Stichum servum hereditarium testamento suo liberum esse jussit: heredes filii pretium ejus servi sorori defuncti præstare debent, libertate favore sui servata. Hoc amplius, etsi ignorasset filius codicillos à patre factos, nihilominus heredes ejus pretium præstare debebunt, ne factum cujusquam alteri damnum adferat.

De codicillis
post mortem he-
redis aperiendis.

§. 3. Sed et si servus iste à Sempronio heres institutus sit, eamque hereditatem, posteaquam ex testamento fratris ad libertatem pervenerat, adierit: hereditatis quoque æstimationem heredes fratris sorori ejus præstare debent: quia, si manumissus non esset, jussu mulieris adire eam potuisset. Si verò vivente filio Sempronius decesserit, hereditas in causa fideicommissi non deducetur: quippe ab ipso filio adire jussus hereditatem ei adquiret.

fant. Cependant, pour décider si l'intention du testateur a été véritablement que, dans le cas où le fils mourroit avant la restitution du fideicommiss, ce fideicommiss appartient plutôt à la mère qu'aux héritiers du fils, le préteur doit avoir égard à la prédilection que le testateur a pu avoir pour la personne de la mère ou pour celle de l'héritier de l'enfant. Marcellus: Il paroît plus conforme à la volonté du testateur de décider dans tous les cas, soit que l'enfant soit mort avant l'échéance du fideicommiss, soit qu'il soit mort après, que le fideicommiss est transféré à la mère toutes les fois que l'enfant ne l'a pas touché. L'usage est conforme à ce sentiment.

1. Si un maître dont l'esclave est institué héritier est chargé de remettre la succession à ce même esclave quand il sera devenu libre, le fideicommiss est valable.

2. Un testateur a institué son fils pour son unique héritier, et dans un codicille, qu'il n'a voulu être ouvert qu'après la mort de son fils, il le charge de rendre la succession à sa sœur, dans le cas où il viendra à mourir sans enfans. Le fils, qui n'ignoroit pas ce qui étoit contenu dans le codicille, a affranchi par son testament Stichus, esclave dépendant de la succession du père. Les héritiers du fils doivent rendre à la sœur du défunt le prix de l'esclave affranchi; la liberté ne sera point révoquée par une faveur particulière. Il y a plus, quand même le fils n'auroit point eu connoissance du codicille fait par son père, ses héritiers seroient cependant également obligés de rendre le prix de l'esclave affranchi, le fait du fils ne devant point porter préjudice au fideicommissaire.

3. Si on suppose que ce même esclave a été institué héritier par quelqu'un, par exemple par Sempronius, et qu'il ait accepté cette succession après avoir acquis sa liberté en vertu du testament du frère de la fideicommissaire, les héritiers du frère doivent encore rendre à la sœur le prix de cette succession; parce que, si cet esclave n'eût point été affranchi, il auroit accepté cette succession au nom et par l'ordre de la sœur. Si au contraire Sempronius qui a institué l'esclave héritier est mort du vivant du fils, le prix de cette succession n'entrera pas dans

dans la restitution du fidéicommis ; parce que l'esclave n'étoit pas dans le cas alors d'acquérir cette succession à la sœur, mais bien au frère, par l'ordre duquel il l'auroit acceptée.

26. *Paul au liv. unique des Sénatus-consultes.*

Le sénatus-consulte Apronien porte que tout fidéicommis doit et peut être valablement rendu à toutes les villes qui sont sous la domination du peuple Romain. Les actions de la succession sont alors transférées contre elles, suivant la disposition du sénatus-consulte Trébellien ; les habitans de ces villes sont eux-mêmes admis à intenter contre elles les actions qu'ils ont contre la succession.

27. *Julien au liv. 40 du Digeste.*

Les corps de ville à qui on remet ainsi une succession, doivent nommer un syndic qui puisse actionner les débiteurs, et être actionné par les créanciers de la succession.

1. Un héritier institué, qui a accepté la succession forcément, a donné ordre à un esclave de la succession d'accepter un hérité qui lui avoit été laissée par un étranger ; si ensuite il remet au fidéicommissaire la succession qu'il a acceptée forcément, doit-il aussi lui remettre la nouvelle succession que l'esclave a acquise ? Je réponds que cette nouvelle succession ne fait pas plus partie du fidéicommis qu'une obligation que ce même esclave auroit contractée à son profit après l'acceptation de la succession, et dont il auroit reçu le contenu, ou que les fruits qui auroient été perçus sur les corps héréditaires sans que l'héritier fût en demeure de rendre le fidéicommis. Mais si l'esclave avoit acquis cette obligation avant l'acceptation de la succession, elle feroit partie du fidéicommis, ainsi que les fruits provenus avant l'acceptation de la succession.

2. L'héritier institué, qui, voulant répudier la succession comme onéreuse, a été forcé d'accepter, ne doit retirer du testament aucun avantage du genre de ceux qu'il n'auroit point eu s'il n'eût point été institué héritier, et s'il n'eût point accepté. Ainsi, si cet héritier a été substitué à un pupille, fils du testateur, par cette formule générale, je substitue à mon fils quiconque aura été mon héritier, il devra remettre au fidéicommissaire la succession du

Tome V.

26. *Paulus lib. singulari de Senatusconsultis.*

Omnibus civitatibus quæ sub imperio populi Romani sunt, restitui debere et posse hereditatem fideicommissam, Apronianum senatusconsultum jubet. Sed et actiones in eas placuit ex Trebelliano transferri. Sed municipes ad eas admittuntur.

De civitatibus et municipibus.

27. *Julianus lib. 40 Digestorum.*

Ita tamen, ut his quibus restituetur hereditas, actorem eligant, et ad agendum, et ad excipiendas actiones.

§. 1. Si servum hereditarium heres, qui coactus adierit, jussisset adire hereditatem ab alio eidem servo relictam, et tunc hereditatem quam suspectam sibi esse dixerat, restituerit : an etiam eam hereditatem, quæ per servum adquisita esset, restituere deberet, quæsitum est ? Dixi, non magis hanc hereditatem in restitutionem venire, quàm quòd servus hereditarius post aditam hereditatem stipulatus fuisset, et per traditionem accepisset ; aut fructus qui ex rebus hereditariis percepti fuissent : utique si nulla mora fideicommissio facta fuisset. Sed si quid ante aditam hereditatem servus stipulatus fuisset : aut per traditionem accepisset, id restitui debet, sicut fructus ante aditam hereditatem in restitutionem venient.

De eo quod servus hereditarius acquisivit.

§. 2. Qui suspectam sibi hereditatem dicit, nullum commodum ex testamento consequetur, quod habiturus non esset, si heres institutus non fuisset, aut non adisset. Et idè si pupillo substitutus fuerit ita, *Quisquis mhi heres erit, idem filio meo heres esto* : hereditatem, quæ ex substitutione ad eum pervenerit, restituere cogendus erit. Si verò detracto hoc articulo, *Quisquis nûhi heres erit,*

Quid restituendum ab eo qui coactus adit.

substitutus ita fuerit, *Titius filio meo heres esto* : tum si solus patri heres exluerit, nihilominus cogendus erit hereditatem pupilli restituere. Si verò coheredem habuerit, retinebit pupilli hereditatem : quia poterit coherede adente, quamvis ipse patris omisisset hereditatem, ex substitutione adire.

De suo herede.

§. 3. Si pater filium quem in potestate habebat, heredem scripserit, et ab eo petierit, ut hereditatem Sempronio restitueret, isque suspectam sibi esse dicet : poterit ex Trebelliano senatusconsulto hereditas restitui. Quare et si non immiscuerit se hereditati, nihilominus actiones quæ ei, et in eum competebant ad Sempronium transferentur.

*De fideicom-
misso relicto in
tabulis pupilla-
ribus.*

§. 4. A patre heres scriptus, et exheredato filio substitutus, si rogatus fuerit hereditatem, quæ ad eum ex substitutione pervenerit, Titio restituere, cogendus non est vivo pupillo patris hereditatem adire : primum, quia sub conditione fideicommissum datum est : deinde, quia non probè de hereditate viventis pueri aget. Mortuo autem pupillo, compelli debet hereditatem patris adire.

§. 5. Quòd si duo heredes à patre instituti fuerint, et utriusque fidei commissum sit, ut exheredati filii hereditatem restituerent : satis erit, vel unum cogi adire. Hoc enim factò etiam is qui patris hereditatem non adit, filii hereditatem adire et restituere cogetur.

pupille qui lui sera parvenue en vertu de cette substitution. Néanmoins, si le testateur n'eût pas employé cette formule générale, quiconque aura été mon héritier, mais qu'il eût dit simplement, je substitue Titius à mon fils : alors, ou ce Titius substitué au fils a été seul institué héritier du père, auquel cas s'il en a accepté la succession comme forcé, il n'en sera pas moins obligé de rendre au fidéicommissaire ce qui lui reviendra en vertu de la substitution ; ou il a reçu un cohéritier dans le degré où il a été institué au père, et alors il gardera pour lui la succession du pupille qu'il prendra en vertu de la substitution ; parce que, quoiqu'il ait répudié la succession du père, il suffit, pour qu'il profite de la substitution, que cette succession ait été acceptée par son cohéritier.

3. Un père a institué pour héritier son fils, qu'il avoit sous sa puissance, et l'a chargé de rendre cette succession à Sempronius. Si le fils ne veut point s'immiscer dans la succession, qu'il regarde comme onéreuse, il pourra être forcé à remettre cette succession en vertu du sénatus-consulte Trebellien ; et, quoique ce fils ne se soit pas immiscé dans la succession, néanmoins les actions qui devoient avoir lieu pour ou contre lui passeront dans la personne du fidéicommissaire.

4. Un héritier, institué par un père, et par-là substitué à son fils déshérité, a été chargé de rendre à Titius la succession du fils du testateur, dans le cas où elle lui reviendrait en vertu de la substitution. Pendant la vie du pupille, le fidéicommissaire ne peut pas forcer cet héritier à accepter la succession du père, d'abord parce que le fideicommissus est conditionnel, ensuite parce que le fidéicommissaire ne peut pas déceimment s'intriguer pour s'assurer la succession du pupille qui est encore vivant. Mais si le pupille vient à mourir, l'héritier institué et substitué pourra être forcé à accepter la succession du père.

5. Si le père a institué deux héritiers, et les a chargés l'un et l'autre de remettre à quelqu'un la succession de son fils, qu'il a déshérité, il suffira qu'un seul soit forcé à accepter ; parce que son acceptation fait que celui même qui n'a point accepté la succession du père, peut être forcé à accepter celle du fils et à la remettre.

6. Si un fils émancipé, passé sous silence dans le testament de son père, s'adresse au prêteur pour lui demander la possession des biens infirmative du testament, et l'obtient, il n'y a plus de raison de forcer l'héritier institué d'accepter et de remettre la succession. De même que cet héritier ne peut être forcé d'acquiescer les autres legs et les autres fidéicommiss particuliers, il ne peut être non plus forcé à la restitution d'un fidéicommiss universel. Marcellus : Il sera cependant forcé à accepter la succession si le fils n'a pas encore obtenu du prêteur la possession des biens dont nous parlons, de peur que le fidéicommiss ne tombe par la mort de l'héritier institué, le fils renonçant à demander cette possession des biens.

7. L'héritier institué, qui a remis la succession en vertu du sénatus-consulte Trébellien, peut s'aider de l'exception tirée de ce qu'il a rendu la succession contre les créanciers qui voudroient l'actionner ; et les débiteurs de la succession, contre lesquels il voudroit intenter son action, l'en feront débouter lui-même en lui opposant cette même exception. Les actions qu'a eues l'héritier au temps où il a remis la succession appartiennent au fidéicommissaire. Marcellus : Il est encore décidé que les actions qui appartiennent à l'héritier, mais dont l'effet étoit suspendu par une condition, ou par un terme qui n'étoit pas encore arrivé lors de la restitution du fidéicommiss, appartiennent au fidéicommissaire. Cependant si les créanciers de la succession s'adressent à l'héritier institué avant qu'il ait remis la succession au fidéicommissaire, on ne doit point accorder d'exception à l'héritier, parce qu'il rendra d'autant moins au fidéicommissaire s'il a payé ce créancier.

8. Le sénatus-consulte Trébellien a lieu, lorsque le testateur charge son héritier de remettre sa propre succession (de lui testateur) à un autre en tout ou en partie.

9. Ainsi, si Mævius vous institue héritier, et vous charge de remettre à un autre la succession de Titius ; dans le cas où vous accepterez la succession, vous serez obligé au fidéicommiss de la même manière que si le testateur vous avoit chargé de remettre à quelqu'un un fonds qui vous avoit été

§. 6. Quotiens filius emancipatus honorum possessionem contra tabulas accipit, nulla ratio est compellendi heredis ad restituendam hereditatem : et sicut neque legata, neque fideicommissa cætera præstare cogitur, ita ne ad restitutionem quidem hereditatis compelli debet. Marcellus : Planè non est compellendus adire, si jam filius honorum accepit possessionem : ne intercidat fideicommissum, mortuo herede instituto, et omissa à filio honorum possessione.

De bonorum possessione contra tabulas.

§. 7. Qui ex Trebelliano senatusconsulto hereditatem restituit, sive petat à debitoribus hereditariis, sive ab eo petatur : exceptione restitutæ hereditatis adjuvari, vel summoverti potest. Actiones autem fideicommissario competunt, quas habuit heres eo tempore, quo fideicommissum restituebat. Marcellus : Sed eas quoque actiones quæ sub conditione erant, et quarum dies eo tempore non cesserat, fideicommissario competere placet. Sed antequàm restitueretur hereditas, exceptione aliqua heres adjuvandus non est : cùm hoc minùs ex causa fideicommissi restitutus sit.

De actionibus intentandis, vel suscipiendis.

§. 8. Trebellianum senatusconsultum locum habet, quotiens quis suam hereditatem, vel totam, vel pro parte fidei heredis committit.

Si quis rogat suam hereditatem,

§. 9. Quare si Mævius te heredem instituerit, et rogaverit, ut hereditatem Titii restituas, tuque hereditatem Mævii adieris : perinde à te fideicommissum petetur, ac si fundum, qui tibi à Titio legalus esset, restituere rogatus fuisses : ideòque et si suspectam Mævii hereditatem dixe-

Vel aliam.

ris, cogi te non oportet eam adire.

Vel suam et
aliam restitui.

§. 10. Quòd si Mævius te rogaverit, et suam hereditatem et Titianam restituere, tuque spontè adieris hereditatem, uteris legis Falcidiæ commodo: et partem quartam Mævianæ hereditatis retinebis, dimidiam et quartam ex fideicommisso restitues. Nec intererit, eidem utramque hereditatem, an alii Mævianam, alii Titianam rogatus fueris restituere. Sed si suspectam Mævianam hereditatem dixeris, cogaris eam adire, et restituere ei cui rogatus fueris: is autem cui Titianam hereditatem restituere rogatus fueris, non poterit te compellere ad adeundum.

Si heres quid
retineat, vel de-
bitor d'functi
fuerit, sic judi-
cio familiae er-
ciscundæ inter
heredem et fidei-
commissarium.

§. 11. Si ex Trebelliano hereditatem restituit heres, et fructus prædiorum retinet, vel ipsa prædia, sive etiam debitor ejus qui testamentum fecit, fuerit: necessarium est actionem adversus eum fideicommissario dari. Marcellus: Hoc idem necessariò faciendum est, cum parte hereditatis restituta familiæ erciscundæ judicium inter eum, qui restituit hereditatem, et qui receperit, accipietur.

De fideicom-
misso relicto il-
lio, qui potest
petere honorem
possessionem
contra tabulas.

§. 12. Qui rogatus est emancipato filio restituere hereditatem, cogi debet adire et restituere: quamvis filius contra tabulas honorum possessionem accipere possit.

De patrono.

§. 13. Si patronus ex parte debita heres institutus, et rogatus restituere hereditatem, suspectam sibi esse dicat: puto rectius facturum prætorem, si coëgerit eum adire hereditatem, et restituere: quamvis possit mutata voluntate eam partem hereditatis retinere.

De rebus per-
cipiendis.

§. 14. Si præceptis quibusdam rebus

légué par Titius. Par la même raison, si vous refusez d'accepter la succession de Mævius comme onéreuse, on ne peut pas vous forcer à l'accepter.

10. Si le testateur Mævius vous charge de remettre à un autre et sa succession et celle de Titius; dans le cas où vous l'accepterez volontairement, vous jouirez du bénéfice de la Falcidie, et vous retiendrez pour vous le quart de la succession de Mævius; vous rendrez les trois autres quarts au fideicommissaire. Peu importe que vous soyez chargé de remettre les deux successions à la même personne ou chacune à des personnes différentes. Si au contraire vous voulez répudier la succession de Mævius comme onéreuse, vous serez forcé à l'accepter et à la rendre à celui vis-à-vis de qui vous êtes chargé; mais celui à qui vous serez chargé de rendre la succession de Titius ne pourra point vous forcer à accepter.

11. Si l'héritier rend une succession en vertu du sénatus-consulte Trébellien, et qu'il retienne indûment les fruits des terres ou les terres elles-mêmes, ou s'il étoit débiteur de celui qui a fait le testament, il y a nécessité de donner au fideicommissaire une action contre lui. Marcellus: Il y a égale nécessité dans le cas où l'héritier institué ne seroit chargé de remettre qu'une portion de la succession, il y a lieu entre lui et le fideicommissaire à partage de succession.

12. Quoique le fils émancipé, passé sous silence dans le testament de son père, ait la faculté de demander au préteur la possession des biens infirmative du testament, néanmoins si l'héritier institué est chargé par fideicommiss de lui remettre la succession, ce fils pourra le forcer à l'accepter, et à la lui remettre.

13. Si un patron, institué par son affranchi pour la portion qui lui est légitimement due, et chargé de remettre la succession à un autre, veut répudier la succession comme suspecte, je pense que le préteur fera mieux de le forcer à accepter la succession et à la remettre en entier: quoique ce changement de volonté paroîtroit l'autoriser à retenir sur cette succession la part qui lui est légitimement due en sa qualité de patron.

14. Si l'héritier institué par le testateur est

chargé de remettre la succession, en prélevant pour lui certains effets, et qu'il accepte forcément, conserve-t-il la faculté de prélever à son profit ces mêmes effets ? J'ai répondu que tout héritier qui se laisse contraindre par le préteur perd tous les avantages qu'il pouvoit attendre du testament.

15. Que seroit-ce cependant si l'héritier institué avoit reçu un legs sous cette condition, s'il n'étoit pas héritier, et qu'il voulût répudier la succession ? Le préteur ne le forcera de l'accepter qu'autant que le fidéicommissaire offrira de rendre à cet héritier les legs qui lui ont été faits sous la condition s'il n'étoit pas héritier. Je dis que ces offres doivent être faites par le fidéicommissaire, et non pas par les cohéritiers de l'institué, qui ne doivent point être chargés à cette occasion. Car s'il est vrai que l'héritier peut être forcé à accepter la succession afin que la volonté du testateur ait son effet, il est également vrai que cette acceptation ne doit lui causer aucun préjudice.

16. Ma cousine a été instituée unique héritière par quelqu'un; elle a été chargée par fidéicommis de remettre sur le champ moitié de la succession à Publius-Mævius, et l'autre moitié, lors de sa mort, au même Publius-Mævius. Le testateur a fait des legs aux uns et autres. Mævius a reçu sur le champ la moitié de la succession, en donnant caution à l'héritière de lui rendre ce qu'il se trouveroit avoir touché au delà des bornes fixées par la loi Falcidia; les autres légataires ont aussi touché leurs legs en entier, et ont donné la même caution que celle dont nous venons de parler. Après la mort de ma cousine, Publius-Mævius se présente, et demande que l'autre moitié de la succession lui soit remise. Je demande combien je dois donner à Publius-Mævius ? Dois-je lui payer seulement ce qui est resté dans les mains de ma cousine au delà du quart de la succession, lequel lui appartenoit en vertu de la loi Falcidia, sans lui remettre rien de plus ? Puis-je aussi retirer quelque chose des autres légataires à qui les legs ont été payés en entier, et combien puis-je retirer d'eux ? Je demande encore ce qui arriveroit dans le cas où ce que je tirerois des légataires en vertu de leur stipulation, ensemble ce qui est resté à ma cousine au

heres rogatus sit restituere hereditatem et coactus eam adierit, an præcipere debeat ? Respondi, eum qui jussu prætoris adiit hereditatem, omni commodo prohiberi debere.

§. 15. Sed si eidem legatum esset sub hac conditione, si heres non esset, et suspectam sibi hereditatem dicat: non aliter cogendus est adire, quàm ut legata, quæ sub conditione, si heres non esset, data erant, restituantur: non quidem à coheredibus, ne onerentur; sed ab eo cui restituta fuerit hereditas. Nam sicut explendæ fidei gratia cogendus est adire hereditatem: ita ob idipsum damno adfici non debet.

De legato sub conditione, si heres non erit.

§. 16. Heres ex asse erat instituta consobrina mea, et ejus fideicommissum, ut partem dimidiam hereditatis statim Publio Mævio restitueret, alteram partem, cum ipsa moreretur eidem Publio Mævio. Præterea alia aliis legata data sunt. Mævius partem dimidiam hereditatis statim percepit, et cavit, quod amplius quàm per legem Falcidiam liceret, cepisset, redditum iri. Sed et cæteri legata solida acceperant, et similiter de restituendo quod amplius percepissent, caverunt. Mortua consobrina mea, Publius Mævius desiderat sibi alteram partem hereditatis cum fructibus restitui. Quæro itaque, quantum ei restituere debeam: utrùm quod supra quadrantem bonorum penes consobrinam meam remanserat, nec amplius quicquam; an et ab aliis quibus legata soluta sunt, repetere quid debeam, et quantum ? Item quæro, si quod ab his ex stipulatione percepero, et quod apud consobrinam meam supra quadrantem remanserat, non efficiat partem dimidiam hereditatis: an ex incremento et fructibus ejus summæ quæ supra quadrantem bonorum penes consobrinam meam remansit, supplere ei debeam duntaxat, ne partem dimidiam hereditatis quantitas, quæ restituereitur,

De semisse purè, et altero semisse, cum heres morietur, restituendo, et de legatis.

excedat? an verò, sicut Publius Mævius desiderat, quidquid seposito quadrante bonorum, ejus quadranctis fructibus perceptum est, restitui ei debet? Respondi, quod supra quadrantem penes consobrinam tuam remansit, si adjectis fructibus quantitatem partis dimidiæ hereditatis, quæ mortis tempore fuit, non minuet, totum Publio Mævio restituendum. Nec ex stipulatione ab his quibus legata soluta sunt, repeli quidquam potest. Si verò fructus quantitatem partis dimidiæ exuberant, quadrantem tuo, et fructibus ejus accedet. Si verò fructus ejus partis, quæ supra quadrantem apud consobrinam tuam remanserat, non implent quantitatem partis dimidiæ bonorum, ex stipulatione agi poterit. In summa, ratio ita ponenda est, ut cum omnimodò quadrantem excedit fructus, si in tantum excreverit, ut quantitatem partis dimidiæ bonorum excedat: etiam id quod excesserit, retineas.

De rogato servos suos manumittere, et eisdem hereditatem restituere.

§. 17. Qui suos servos rogatus est manumittere, et hisdem hereditatem restituere: detracto pretio servorum, hereditatem restituere debet.

28. *Africanus lib. 6 Questionum.*

De fideicommissis puro et conditionali.

Ex asse heres institutus, partem hereditatis mihi purè, tibi sub conditione restituere rogatus, cum suspectam diceret, postulante me adiit, et mihi totam ex senatusconsulto restituit. Quandoque conditio extiterit, an fructus partis tuæ restituere tibi debeam, non immeritò dubitabatur. Et plerisque placet, non esse eos præstandos: quia nec ab herede præstarentur, si sua sponte adisset: sufficiat autem, jus tuum tibi integrum conservari non etiam meliorem conditionem tuam fieri.

delà de son quart, ne formeroit point la moitié de la succession, si je serois obligé de compléter cette moitié avec les accroissemens et les fruits provenans de la somme qui est restée à ma cousine au delà de son quart, de manière que je ne restitue de ces fruits que ce qui sera nécessaire pour me mettre en état de rendre à Mævius la moitié de la succession? ou bien dois-je remettre à Publius-Mævius, comme il paroit le désirer, tout ce que, déduction faite de son quart, ma cousine a perçu de fruits pendant sa vie? J'ai répondu, si ce qui est resté à votre cousine au delà de son quart, avec les fruits qu'elle a perçus, forme la moitié de la succession telle qu'elle s'est trouvée au temps de la mort du testateur, le tout doit être rendu à Publius-Mævius, et vous ne pourrez rien redemander aux légataires à qui les legs ont été payés en entier. Si les fruits perçus par votre cousine excèdent la moitié de cette succession, l'augmentation doit être ajoutée à votre quart et aux fruits du quart; mais si les fruits perçus par votre cousine sur ce qui lui est resté au delà de son quart ne sont pas suffisans pour faire avec cette somme la moitié de la succession, vous pourrez actionner les légataires en vertu de la stipulation. En un mot, voici comment doit se faire le calcul dont il s'agit ici, si les fruits perçus excèdent absolument le quart qui devoit rester à votre cousine, vous avez droit de retenir l'excédant.

17. Un héritier institué, chargé par fideicommissis d'affranchir ses propres esclaves et de leur remettre la succession, leur rendra cette succession en prélevant, dessus le prix de ces esclaves eux-mêmes.

28. *Africanus au liv. 6 des Questions.*

Un héritier institué pour le tout a été chargé de remettre la succession par moitié à moi purement, à vous sous condition; il a voulu répudier la succession; mais, sur ma requête, il a été forcé à l'accepter, et il me l'a remise en entier, suivant la disposition du sénatus-consulte Trébellien. La condition venant par la suite à arriver, on a douté, avec quelque fondement, si je devois vous remettre les fruits de la portion qui devoit rester à l'héritier institué s'il eût accepté volontairement. Plusieurs juriscon-

sultes décident que je ne dois pas vous les remettre, par la raison que l'héritier institué ne seroit point obligé de vous les remettre s'il eût accepté volontairement la succession, et qu'il suffit qu'on vous conserve vos droits en entier sans que vous puissiez prétendre qu'on a dû rendre votre condition plus favorable.

1. Cependant ces mêmes jurisconsultes pensent que si l'héritier institué pour le tout eût été chargé de remettre à moi purement un quart de la succession, et à vous également un quart, mais sous condition, et que sur le refus qu'il faisoit d'accepter, il y eût été forcé par moi, la condition venant à arriver, je devrois vous remettre moitié de la succession.

2. Je pense que dans ce cas, je ne peux pas me servir contre vous du bénéfice de la loi Falcidia, quoique l'héritier institué en eût joui s'il eût accepté volontairement.

29. *Marcien au liv. 4 des Institutes.*

Si un testateur, après avoir fait un premier testament en fait un second, le premier est détruit, quand même l'héritier institué dans le second testament ne le seroit que pour certains effets en particulier. Les empereurs Sévère et Antonin l'ont ainsi décidé dans un rescrit. Je rapporte les termes de cette constitution, qui comprend aussi d'autres cas : « Les empereurs Sévère et Antonin à Coccéius-Campanus. Un second testament dans lequel l'héritier n'est institué que pour certains effets en particulier est valable de droit, comme s'il ne contenoit pas cette mention de choses particulières ; mais l'héritier institué dans ce second testament est obligé de se contenter des choses qui lui ont été laissées, ou il n'a tout au plus droit que de se faire suppléer sa Falcidia, et il doit remettre la succession aux héritiers écrits dans le premier testament, à cause des termes dont s'est servi le testateur dans son second testament où il a dit qu'il vouloit que le premier valût. Ceci n'est vrai au surplus qu'autant que le second testament ne contiendra rien de contraire. »

30. *Le même au liv. 8 des Institutes.*

Si un envoyé, pendant le temps de sa légation, veut répudier comme onéreuse une succession, il pourra être forcé par le fideicommissaire à l'accepter ; parce que cette

§. 1. *Idem tamen existimabant, si ex asse heres institutus, mihi quadrantem purè, tibi æquè quadrantem sub conditione restituere rogatus sit, et cum suspectam hereditatem diceret, cogente me adiit : quandoque conditio extiterit, remissem tibi esse restituendum.*

§. 2. *Sed nec lege Falcidia in proposita specie usurum me puto : quamvis scriptus heres, si spontè adisset, uteretur.*

29. *Marcianus lib. 4 Institutionum.*

Si quis priore facto testamento, posterius fecerit testamentum : etiamsi ex certis rebus in posteriores tabulas heredes instituit, superius tamen testamentum sublatum est : ut divi quoque Severus et Antoninus rescripserunt : cujus constitutionis verba retuli, cum alia quoque præterea in constitutione expressa sunt. Imperatores Severus et Antoninus Cocceio Campano : *Testamentum secundo loco factum, licèt in eo certarum rerum heres scriptus sit, jure valere, perinde ac si rerum mentio facta non esset : sed teneri heredem scriptum, ut contentus rebus sibi datis, aut suppleta quarta ex lege Falcidia, hereditatem restituat his, qui priore testamento scripti fuerant, propter inserta fideicommissaria verba, quibus, ut valeret prius testamentum, expressum est, dubitari non oportet. Et hoc ita intelligendum est, si non aliquid specialiter contrarium in secundo testamento fuerit scriptum.*

De secundo testamento. in quo heres ex certis rebus institutus est.

30. *Idem lib. 8 Institutionum.*

Si legatus suspectam hereditatem dicat, et legationis tempore compellendus est accipere judicium : quia hic non multum officio occupatur. Et licèt deliberare se

De legatione.

dicat, an adeat, cogendus est adire : sed non ut statim restituat, sed ut reversus domum, si putaverit sibi expedire, commollo Falcidiæ vel testamento utatur ; vel si non putaverit, restituat totam hereditatem, ne onera patiatur.

De verbo, meum, tuum.

§. 1. Si quis *bona sua, vel omnia sua* rogaverit restituere : fideicommissariam restitutionem esse intelligendum est. Nam meorum et tuorum appellatione etiam actiones contineri dicendum est.

Si filiofamilias vel servo restituitur.

§. 2. Si filiofamilias vel servo restituitur, et postea pater, vel dominus ratum habuerit, transeunt ex Trebelliano senatusconsulto actiones.

An actiones insolidum transeant in fideicommissarium.

§. 3. Multum interest, utrum quarta pars jure hereditario retineatur, an verò in re, vel pecunia. Nam superiore casu actiones dividuntur inter heredem et fideicommissarium : posteriore verò apud fideicommissarium sunt actiones.

De fidei principis commissio.

§. 4. Et heres institutus, rogatusque hereditatem restituere præcepta aliqua summa, vel re : etiamsi in præceptione minus quàm quarta pars esset, non amplius principem parti vindicaturum.

§. 5. Sed et si sine ulla præceptione rogatus fuerit hereditatem restituere, plerumque quarta donata est à principibus. Et ita divus Trajanus et Hadrianus, et Antoninus rescripserunt.

De eo cui purè,

51. *Idem lib. 9 Institutionum.*
Si cui purè libertas, et per fideicommissum sub conditione hereditas relicta est : cogitur heres adire hereditatem, si suspectam dicat, et restituere, et deficiente conditione libertas ei eripi non potest.

§. 1.

acceptation forcée ne doit pas le détourner beaucoup de ses fonctions. Il sera également forcé à accepter cette succession, quoiqu'il prétende qu'il délibère s'il acceptera ou non. Cependant l'effet de cette acceptation ne sera pas alors de lui faire remettre la succession à l'instant au fidéicommissaire ; mais seulement de retour chez lui, il pourra ou retenir la Falcidie en se servant des droits que le testament lui donne, ou remettre la succession en entier pour n'être point du tout soumis aux charges.

1. Si quelqu'un charge de rendre ses biens ou tous ses biens, ces termes doivent s'entendre d'un fidéicommiss universel. Car sous ce nom, mes biens, vos biens, on entend aussi les actions appartenantes à celui des biens duquel on parle.

2. Si l'héritier institué remet la succession à un fils de famille ou à un esclave, après la ratification du père ou du maître, les actions passent contre eux, en vertu du sénatus-consulte Trébellien.

3. Il y a bien de la différence entre l'héritier qui a droit en cette qualité de retenir le quart de la succession, et celui qui ne doit retenir qu'un certain effet ou une certaine somme d'argent ; car, dans le premier cas, les actions se partagent entre l'héritier et le fidéicommissaire ; dans le second cas toutes les actions passent en entier au fidéicommissaire.

4. Si un héritier, le prince lui-même, est institué et chargé de remettre la succession en retenant pour lui un certain effet ou une certaine somme, quand même ce qu'il a droit de retenir ne suffiroit pas pour sa quarte, il ne pourroit rien demander au delà.

5. Mais l'héritier institué, chargé de remettre la succession sans rien retenir pour lui, est autorisé par les rescrits des empereurs à retenir la quarte. Les empereurs Trajan, Adrien et Antonin l'ont décidé ainsi.

51. *Le même au liv. 9 des Institutes.*

Si un testateur laisse à son esclave la liberté purement et sa succession sous une certaine condition, l'esclave affranchi peut forcer l'héritier à accepter la succession et à la remettre ; et dans le cas même où la condition sous laquelle la succession devoit lui être remise viendroit à manquer, il ne perdrait pas sa liberté.

1.

1. Si la succession a été laissée par fidéicommiss à un esclave à qui le testateur a fait don de la liberté sous un terme certain, l'empereur Antonin a décidé dans un rescrit adressé à Cassius-Adrien, que l'esclave ne pouvoit pas dans le temps intermédiaire forcer l'héritier à accepter la succession, s'il veut la répudier comme onéreuse; parce que cet esclave n'ayant point encore sa liberté, la succession ne peut pas lui être remise, et que d'un autre côté on ne doit pas, contre la volonté du testateur, donner la liberté à l'esclave avant le terme fixé.

2. Un héritier institué sous condition, et chargé de remettre la succession à un autre, ne veut pas satisfaire à la condition, et accepter ainsi la succession. Si la condition consiste dans un fait, il doit la remplir, accepter la succession et la remettre; ou si la condition consiste à donner une somme, sur le refus de l'héritier de satisfaire à cette obligation, on recevra les offres du fidéicommissaire, et on lui permettra de remplir cette condition en donnant lui-même la somme comme si elle étoit donnée par l'héritier, moyennant quoi l'héritier sera forcé d'accepter. A l'égard des autres conditions dont l'accomplissement n'est point en la puissance de l'héritier, elles excèdent les bornes de la juridiction du préteur.

32. *Celse au liv. 20 du Digeste.*

Ballista a institué pour son héritier un fils de famille en ces termes : J'institue Rebellianus, à la charge de donner par lui caution à la colonie des Philippiens que s'il vient à mourir sans enfans il lui rendra tout l'argent qu'il aura touché sur mes biens à l'occasion de ma succession. J'ai répondu que, malgré le terme d'argent dont s'est servi le testateur, il y a lieu de croire que l'héritier doit rendre aussi les fruits qu'il a perçus de la succession, comme si le testateur en eût parlé expressément.

33. *Marcien au liv. 8 des Institutes.*

Celse, au livre vingt du digeste, rapporte cette espèce : Un testateur, dont la fortune montoit à quatre cents, charge son héritier, dans le cas où il viendra à mourir sans enfans, de remettre à Mævius tout l'argent qu'il aura tiré de sa succession. Si l'héritier, dit Celse, a tiré en fruits, pendant le temps intermédiaire, une somme

Tome V.

§. 1. Si autem ei, qui in diem libertatem accepit, hereditas per fideicommissum relicta fuerit: suspectam eam interim non posse adiri, divus Pius Cassio Hadriano rescripsit: cum non possit nondum libero hereditas restitui, nec rursus contra voluntatem defuncti libertatem esse præstandam.

Vel in diem libertas relicta est.

§. 2. Si sub conditione heres institutus, rogatusque hereditatem restituere, non vult conditioni parere, et adire hereditatem: si facti est conditio, debet parere et adire, et restituere: vel si in dando sit, offerente fideicommissario, recusante autem herede factum adimplere, licentia dabitur fideicommissario secundum imitationem dationis factum implere: et tunc necessitas imponitur adire hereditatem. Cæteræ conditiones quæ non sunt in potestate heredis, ad officium prætoris non pertinent.

De conditione institutionis impleuda.

32. *Celsus lib. 20 Digestorum.*

Ballista filiumfamilias heredem instituit ita: *Rebellianus si caverit coloniam Philippensium, si sine liberis morietur, quantumque pecuniam ex hereditate de bonis meis ad eum pervenit, eam pecuniam omnem ad coloniam Philippensium perventuram.* Respondi, ex his verbis quæ proponis, id est, *pecuniam*, existimo etiam fructus quos ex hereditate percepit, restituere eum debere, perinde quasi specialiter hoc testator expressisset.

De fructibus.

33. *Marcianus lib. 8 Institutionum.*

Scribit Celsus libro vicesimo digestorum: Si qui quadringenta in bonis habebat, petiit ab herede suo, ut *si sine liberis moreretur, quanta pecunia ex hereditate sua ad eum pervenisset, Mævio restitueretur; si ex fructibus medio tempore quadringenta perceperit, et sine liberis decesserit, heredem ejus Mævio quadringen-*

ta debiturum. Et cum diu multumque tractavit, an cum augmentum heres sensit, et periculum sustineat, an per contrarium : novissimè ait, *iniquum esse ad fideicommissarium damnum pertinere, ad quem augmentum non pertinet*. Et an ad supplendum, inquit, quodcunque ex quadringentis defuerit, etiam augmentum ad eum pertinebit : hoc est, ut usque ad summam quadringentorum damna et fructus computentur. Quod verius esse arbitror.

de quatre cents, et qu'il vienne ensuite à mourir sans enfans, son héritier devra au fidéicommissaire une somme de quatre cents. Ce jurisconsulte traite avec beaucoup de soin et d'étendue la question de savoir si, comme l'héritier profite seul de l'émolument dont la succession se trouve augmentée, il ne doit pas souffrir seul les pertes qui pourroient survenir à la succession, ou si on doit observer le contraire. A la fin il décide qu'il seroit injuste que le fidéicommissaire, qui ne profite pas des augmentations de la succession, dût souffrir de ses pertes : en sorte, dit-il, que ce dont la succession est augmentée doit appartenir au fidéicommissaire en supplément, et jusqu'à concurrence de ce qu'elle a perdu d'ailleurs ; c'est-à-dire que les fruits et les pertes doivent être compensés ensemble, de manière que tout compté on fasse au fidéicommissaire une somme de quatre cents. Ce sentiment me paroît très-juste.

34. *Idem lib. 2 Regularum.*

De commo-
nientibus.

Si ejus qui novissimus ex filiis mortuus est, partem hereditatis propinquo voluit pater restitui, et simul fratres diem suum obiissent : propinquum, si non ostenderit quis novissimus obiisset, ad partem hereditatis non admitti : sed matrem ex Tertulliano senatusconsulto ad utriusque hereditatem admitti constat.

34. *Le même au liv. 2 des Règles.*

Un père, qui a institué ses enfans, a voulu que la part du dernier mourant d'eux fût remise à un de ses proches parens ; les deux frères sont morts le même jour. Ce proche parent ne sera point admis à demander partie de la succession, à moins qu'il ne prouve lequel des deux est mort le dernier ; faute par lui de faire cette preuve, il est certain, d'après le sénatus-consulte Tertullien, que c'est la mère qui doit être admise à la succession des deux enfans.

35. *Ulpianus lib. 6 de Officio pro-
consulis.*

De curatore
furiosorum.

Cum heres instituta furiosa hereditatem esset rogata restituere : curatorem ejus secundum tabulas bonorum possessione accepta posse transferre actiones, divus Pius decrevit.

35. *Ulpian au liv. 6 des Fonctions du pro-
consul.*

Une folle a été instituée héritière et chargée de remettre la succession à un autre. L'empereur Antonin a jugé que son curateur, en obtenant du préteur la possession des biens confirmative du testament, pouvoit faire passer les actions au fidéicommissaire.

36. *Paulus lib. 13 ad Edictum.*

De cautione
heredi præstata
à fideicommissario.

Cum hereditas ex fideicommissi causa restituta est, si antè cum herede compromissum est, puto fideicommissarium cavere debere heredi : sicut cum heres multa antequàm restitueret, administravit. Nam quod dicitur, *retinere eum oportere*, non est perpetuum. Quid enim, si nihil est, quod retineat ? veluti cum om-

36. *Paul au liv. 13 sur l'Edit.*

Si, avant la remise d'un fidéicommiss universel, il y a eu un compromis fait avec l'héritier à qui on a contesté certains effets de la succession, je pense que le fidéicommissaire doit lui donner caution de l'indemniser. Il en est de même si l'héritier se trouve obligé à quelqu'un en conséquence de l'administration qu'il a eue des effets de

cette succession. En effet, il n'est pas toujours vrai, comme on le dit, que l'héritier retienne par ses mains. Car ne peut-il pas se faire que toute la succession consiste dans des obligations ou dans des effets dont l'héritier n'a pas la possession? C'est le fidéicommissaire à qui la succession est remise qui seul fait tous les recouvrements, et l'héritier resteroit chargé des condamnations portées contre lui en jugement ou des promesses qu'il n'auroit pas pu se dispenser de contracter relativement à son administration. Ainsi on ne doit pas forcer en ce cas l'héritier à remettre la succession, si le fidéicommissaire n'offre point de lui donner caution de l'indemniser.

37. *Ulpianus au liv. 6 sur l'Édit.*

Une succession est censée remise ou par la tradition même, lorsque l'héritier souffre que le fidéicommissaire se mette en possession de la succession, dans l'intention de la part de l'un de la remettre, et de la part de l'autre de la recevoir; car il n'en seroit pas ainsi si l'héritier croyoit que la possession du fidéicommissaire eût une toute autre cause. Il en sera de même si cette possession du fidéicommissaire est ratifiée par la suite. On admettra aussi l'héritier à faire cette remise par une déclaration verbale, par une lettre, par un messenger. Si l'héritier remet la succession à un autre qu'au fidéicommissaire, mais par la volonté de ce dernier, les actions passeront également contre le fidéicommissaire. Il en sera de même si ce n'est pas l'héritier lui-même qui fait la restitution, mais un autre qui la fait par son ordre, ou dont l'héritier ratifie la conduite.

1. Le pupille doit faire la restitution d'une succession en personne, et être autorisé de son tuteur; le tuteur sans le pupille ne suffiroit pas, à moins que le pupille ne fût encore dans l'enfance; parce que le tuteur n'est pas capable de transporter lui seul les actions qui appartiennent à son pupille. L'empereur Sévère a décidé dans la cause d'un pupille, nommé *Arrius-Honoratus*, qui avoit remis une succession à *Arrius-Antonin*, son oncle et son tuteur, qu'un tuteur ne pouvoit pas suffisamment autoriser son pupille pour lui remettre à lui-même une succession.

nia in nominibus sunt, aut in corporibus, quæ non possideat? Nempe enim is, cui restituta est, omnia persequitur, et tamen heres iudicis, quibus conventus est, aut stipulationibus, quibus necesse habuit promittere, omittere, obstrictus manebit. Ergo non aliàs cogetur restituere, quàm ei caveatur.

37. *Ulpianus lib. 6 ad Edictum.*

Restituta hereditas videtur, aut re ipsa, si fortè passus est heres possideri res hereditarias vel totas, vel aliquas earum, hac mente, ut vellet restituere, et ille suscipere: non si ex alia causa putavit se possidere. Sed et si postea ratum habuit, idem erit dicendum. Sed et si verbo dixit se restituere, vel per epistolam, vel per nuntium restituat, audietur. Sed et si voluntate tua alii restituerit, in te transibunt actiones. Item si alius jussu meo restituit, vel ratam habuit restitutionem, transisse actiones videntur.

Quibus modis restituatur.

§. 1. Pupillus autem ipse debet restituere tutore auctore; non tutor sine pupillo, nisi infans est: quia nec mandare actiones tutor pupilli sui potest. Ne se quidem auctore pupillum restituere potuisse hereditatem, divus Severus in persona *Arrii Honorati pupilli* decrevit, qui *Arrio Antonino patruo* et tutore suo restituerat.

De pupillo et tutore.

§. 2. Sed etsi pupillo sit restituenda, non posse pupillo sine tutoris auctoritate restitui constat.

38. *Paulus lib. 20 ad Edictum.*

Non enim solutio est hereditatis restitutio, sed et successio, cum obligetur.

39. *Ulpianus lib. 16 ad Edictum.*

Sed nec ipsi tutori indistinctè restitui potest.

40. *Paulus lib. 20 ad Edictum.*

De actionibus
civilibus, vel
prætoris, vel
naturalibus.

Quamvis senatus de his actionibus transferendis loquatur, quæ jure civili heredi, et in heredem competunt: tamen honorariæ actiones transeunt. Nulla enim separatio est. Imò et causa naturalium obligationum transit.

Qui restituant.

§. 1. Persona autem heredis instituti Trebelliano continetur. Verùm hoc jure utimur, ut et successor heredis rectè ex Trebelliano restituat: veluti heres bonorumve possessor, vel pater, dominusve, quibus acquisita est hereditas. Omnes enim, quod juris habent, ex Trebelliano senatusconsulto restituere debent: nec interest, is qui institutus est, an pater dominusve rogatus est restituere.

Quibus restituitur.

§. 2. Nihil interest, cui nostro nomine restituitur, paterfamilias sit, an is qui in aliena potestate est;

41. *Gaius lib. 2 Fideicommissorum.*

Mulier, an masculus. Et ideò servo quoque voluntate nostra, vel si ratum habuerimus, restitui potest.

2. S'il s'agit de faire la remise d'une succession à un pupille, il est également certain qu'on ne peut pas la lui faire sans qu'il soit autorisé de son tuteur.

38. *Paul au liv. 20 sur l'Edit.*

En effet cette remise de la succession n'est pas simplement un paiement qui se fait au fidéicommissaire, c'est au contraire pour lui une espèce de succession, puisqu'il se trouve obligé à cette occasion.

39. *Ulpien au liv. 16 sur l'Edit.*

On ne peut pas même toujours faire cette restitution au tuteur lui-même.

40. *Paul au liv. 20 sur l'Edit.*

Le sénatus-consulte Trébellien, en parlant des actions qui passent de l'héritier à qui ou contre qui elles appartennoient, au fidéicommissaire, ne fait mention que des actions civiles; cependant sa disposition doit s'étendre aussi aux actions prétorienes. Car on ne doit point faire ici de différence entre ces deux sortes d'actions. Il y a plus, les créances ou les dettes de la succession qui ont pour principe et pour cause une simple obligation naturelle, passent pour et contre le fidéicommissaire.

1. Le sénatus-consulte Trébellien ne parle pareillement que de la personne de l'héritier institué. Néanmoins, suivant notre usage, la remise de la succession dont il s'agit ici doit se faire par quiconque succède à l'héritier: tels sont son héritier civil, son héritier prétorien, son père, son maître, en un mot tous ceux à qui est acquise la succession qu'il s'agit de remettre. Car tous ceux dont nous parlons doivent, en vertu de la disposition du sénatus-consulte Trébellien, remettre au fidéicommissaire les droits qu'ils peuvent avoir dans la succession, sans qu'on doive distinguer si c'est l'héritier institué lui-même, ou son père ou son maître qu'on a chargé de rendre la succession.

2. Peu importe que la personne à qui une succession est remise pour nous soit père de famille ou soumis à la puissance d'autrui,

41. *Gaius au liv. 2 des Fidéicommissis.*

Mâle ou femelle. C'est ce qui fait qu'une succession est valablement remise à un esclave, lorsqu'elle lui est rendue du consentement de son maître, ou qu'au moins la

restitution est confirmée par une ratification subséquente.

42. *Paul au liv. 20 sur l'Edit.*

La raison en est que la succession paroît alors nous être rendue à nous-mêmes.

1. Malgré la remise de la succession au fidéicommissaire, les droits de sépulture de famille restent à l'héritier.

43. *Ulpien au liv. 22 sur l'Edit.*

Papinien propose l'espèce suivante : Un héritier institué pour moitié a été chargé de remettre la succession à un autre; comme il vouloit répudier cette succession, il a été forcé par le fidéicommissaire à l'accepter. Après la restitution, l'héritier dont nous parlons a eu par droit d'accroissement la portion de son cohéritier, sans que le fidéicommissaire en ait eu connoissance. On demande si, pour revendiquer cette portion, le fidéicommissaire a besoin d'une action particulière? Il dit que le fidéicommissaire n'a qu'à rester tranquille. Néanmoins il pense que c'est une question de savoir si, après l'accroissement de cette portion, le fidéicommissaire a besoin d'en recevoir de nouveau la délivrance de l'héritier.

44. *Marcellus au liv. 15 du Digeste.*

A la requête de Stichus, esclave, qui par le même testament avoit reçu la liberté et la succession par fidéicommiss, l'héritier institué a été forcé d'accepter la succession qu'il vouloit répudier comme onéreuse. Ensuite Stichus est mort avant que l'héritier fût en demeure de lui remettre la succession, et il a laissé pour son héritier Titius. On demande si, dans le cas où Titius, héritier du fidéicommissaire, refusera de recevoir la restitution de la succession dont il s'agit, les actions néanmoins passeront contre lui en vertu du sénatus-consulte? J'ai répondu, comme on a pensé que l'héritier qui auroit accepté forcément une succession la remettrait à l'instant au fidéicommissaire, le sénatus-consulte, dans l'espèce présente, paroît n'avoir eu en vue que l'esclave affranchi et non son héritier. Cependant il peut arriver que l'héritier diffère pour de justes raisons de remettre la succession: par exemple si le défunt étoit débiteur envers lui d'une somme que l'héritier veut retenir par ses mains plutôt que d'être réduit à en former la demande. Néanmoins, je pense

42. *Paulus lib. 20 ad Edictum.*

Quia perinde est, atque si mihi restituta esset hereditas.

De jure sepulchri.

§. 1. Restituta hereditate jura sepulchrorum apud heredem remanent.

43. *Ulpianus lib. 22 ad Edictum.*

Papinianus tractat : Si quis heres institutus ex semisse rogatus sit restituere hereditatem, et eam suspectam dicens, compulsus adit; deinde fideicommissarius ignarus sit, adcrevisse portionem hereditatis post restitutionem scripto heredi: an opus sit ei alia actione? Et ait, securum esse eum posse. De illo planè loco quærendum ait, an ei opus sit nova restitutione, posteaquàm portio adcrevit?

De jure accrescendi.

44. *Marcellus lib. 15 Digestorum.*

Postulante Stichus, qui eodem testamento libertatem et fideicommissam hereditatem acceperat, heres suspectam adit: mox Stichus, antequàm moram in recipienda hereditate faceret, decessit relicto herede Titio. Quæro, an in Titium, si nolit recipere fideicommissam hereditatem, actiones ex senatusconsulto competant? Respondi: Quoniam ferè is qui compulsus est adire hereditatem, confestim ei restituet, de manumisso duntaxat senatusconsulto comprehensum est: nec heredis facta est mentio. Potest tamen evenire ut restitutionem distulerit heres: veluti si pecuniam ei debuerit defunctus, quàm relinere maluit, quàm petere. Cæterùm existimo, idem in herede ejus constituendum, quod in illo constitutum est. Cur enim recusaret, quàm recusare non potuit is cujus hereditatem suscepit? Quòd si fortè ante hereditatis restitutionem sine herede decesserit libertus, perinde bona ejus creditoribus hereditariis vendere permittendum est, ac si restituta hereditate decesserit.

De morte fideicommissarii antequàm hereditatem recipiat.

De usuria, pensionibus et fructibus.

§. 1. Sed in hujusmodi questione rogo respondeas, an rectè senserim. Rogata est filia ex asse heres restituere hereditatis partem dimidiam, deductis legatis minimis, et ære alieno non magno, ut legi Falcidiæ locus non sit. Mora facta non est restitutioni fideicommissi. Desidero verbotenus mihi restitui hereditatem, ut ex Trebelliano senatusconsulto agenti; et ex eo competentibus actionibus etiam usuras debitas ex mortis die in tempus restitutionis, persequar. Item quæro et de pensionibus, quia locationum obligatio in hereditate fuit: ab herede fructus nullos peto: sed illa desiderat refundere me, aut concedere ei actiones usurarum et pensionum: non possum persuadere, hereditatis appellatione, quam rogata erat mihi restituere, etiam hanc stipulationem usurarum ad me pertinere? Respondi: Omnia ea hereditatis appellatione continentur: quantum enim, quod ad hoc refert, inter hæc cæteraque, quæ sub conditione sunt promissa, aut in annos singulos, vel menses, nihil interest. Sanè pro fructu rei quæ hereditate continetur, hæc cedunt: nec fructus fideicommissarium sequitur, si mora non intercessit. Sed quia non ut heres fideicommissum, ut sic dixerim, suppleat, postulet: sed qualis nunc est hereditas, desideret restitui sibi: nequaquam id debet heres recusare. Nam et quodammodo in partem hereditatis senatus recipi voluit fideicommissarium, et haberi heredis loco, pro qua parte ei restituta esset hereditas. Sed cum hereditarios nummos fœneraverit, aut ex fundis fructus percepit: nihil eo nomine præstat ei cui hereditas per fideicommissum relicta est, si non intercessit mora: scilicet quia suo periculo fœneravit,

qu'on doit observer à l'égard de l'héritier du fidéicommissaire ce qui a été décidé à l'égard du fidéicommissaire lui-même. Car pourquoi lui permettroit-on de refuser une succession que celui à qui il succède n'auroit pas pu lui-même refuser? Si l'affranchi dont nous parlons étoit mort avant la restitution de la succession sans laisser d'héritier, les créanciers de la succession pourront faire vendre ses biens, comme s'il n'étoit mort qu'après la restitution de l'hérédité.

1. Mais je vous prie de me dire si vous approuvez mon avis dans l'espèce suivante. Une fille a été instituée héritière par son père pour le tout; elle a été chargée de remettre à quelqu'un la moitié de la succession, franche de tous legs et de toutes dettes; mais, comme les legs et les dettes étoient de peu de conséquence, l'héritier n'étoit pas dans le cas de recourir au bénéfice de la loi Falcidia. L'héritière n'est pas en demeure de me rendre le fidéicommiss. Je demande qu'elle m'en fasse restitution par une simple déclaration verbale, comme si je l'avois actionnée en vertu du sénatus-consulte Trébellien, et je prétends que les intérêts qui sont dus en vertu des obligations qui me passent suivant la disposition de ce sénatus-consulte m'appartiennent à compter du jour de la mort jusqu'à celui où la succession m'est remise. Nous sommes encore en contestation sur les loyers des biens de la succession: car quand je demande à l'héritière ces loyers, dont l'obligation fait partie de la succession, elle ne peut pas dire que je lui demande de fruits; mais elle veut que je lui rende le prix de ces loyers, ou que je lui fasse un transport de mes actions en ce qui concerne ces intérêts et ces loyers, et je ne puis pas lui persuader que, sous le terme de succession dont s'est servi le testateur en faisant le fidéicommiss, on doit comprendre aussi cette stipulation d'intérêts. J'ai répondu, tout ce dont vous parlez est sans contredit compris sous le nom de succession, et en ce point il n'y a point de différence entre les obligations dont il est ici question, et celles qui sont faites sous une certaine condition, ou sous de certains termes, par exemple par an, par mois. Il est vrai que ces intérêts et ces loyers sont regardés comme le fruit des choses qui com-

posent la succession, et il est également certain que tant que l'héritier n'est pas en demeure, les fruits de la succession n'appartiennent pas au fidéicommissaire. Cependant, comme ici le fidéicommissaire ne demande pas que l'héritier lui fournisse pour ainsi dire son fidéicommis, mais qu'il demande seulement que la succession lui soit remise en l'état où elle se trouve aujourd'hui, je ne crois pas que l'héritière puisse se soustraire à cette demande : car l'esprit du sénatus-consulte Trébellien est que dans ce cas le fidéicommissaire soit admis à la moitié de la succession, et qu'à cet égard il tienne la place d'un héritier direct au moins pour la portion de la succession qui lui est remise. Si l'héritière avoit elle-même placé les deniers de la succession à intérêts, ou si elle avoit perçu des fruits des fonds de la succession, elle ne devoit rien à cet égard au fidéicommissaire, sur-tout si elle n'est pas en demeure de lui rendre la succession : la raison est qu'elle a prêté ces deniers à ses propres risques ; que pour percevoir les fruits, elle a fait les dépenses de la culture et de la récolte, et qu'il n'est pas juste qu'elle ait été en cette partie pour ainsi dire le procureur d'un autre. Mais, lorsque l'augmentation de la succession arrive de la manière dont on a parlé ci-dessus, il n'y a aucune dépense, aucun soin de la part de l'héritier.

45. *Modestinus au liv. unique des Conjectures.*

Un héritier chargé de remettre une succession, qui, pour satisfaire plus exactement et plus fidèlement à la volonté du défunt, ne veut point retenir le quart, doit accepter volontairement la succession et la remettre. Je lui conseillerois cependant plutôt, s'il regarde cette succession comme onéreuse, de déclarer qu'il veut la répudier, et de se faire forcer par le prêteur à l'accepter, parce qu'alors il est bien censé ne remettre la succession qu'en vertu du sénatus-consulte Trébellien; et lorsque l'héritier a exposé la crainte qu'il a de rester chargé des dettes de la succession, toutes les actions passent au fidéicommissaire à qui elle est remise.

46. *Javolenus au liv. 11 des Lettres.*

Seius-Saturninus, général de la flotte Britannique, a fait un testament dans lequel il a institué pour son héritier de confiance Valère-Maxime, capitaine d'une galère, et

colendove fundo, vel in cogendis fructibus insumpsit operam : nec æquum erat, alterius, ut sic dixeris, procuratorem constitui. Nullum autem impendium, vel opera intercedit heredis, cum his modis, de quibus est quæsitum, augmentum heredis recepit.

45. *Modestinus lib. singul. de Eurementis.*

Qui totam hereditatem restituere rogatus, quartam retinere non vult, fidumque obsequium defuncti precibus præbere desiderat ; sua sponte adire debet hereditatem, quasi ex Trebelliano eam restitutus. Suaserim tamen suspectam potius dicat hereditatem coactusque à prætore restituat : hoc enim casu ex ipso Trebelliano restituere videtur : expositoque hereditario metu universas actiones in eum transferri qui recipit hereditatem.

De eo qui non vult quartam retinere.

46. *Javolenus lib. 11 Epistolarum.*

Seius Saturninus archigubernus ex classe Britannica testamento fiduciarium reliquit heredem Valerium Maximum trierarchum : à quo petit, ut filio suo Seio

De morte fiduciarium antequam hereditatem recipiat.

Oceano, cum ad annos sedecim pervenisset, hereditatem restitueret. Seius Oceanus, antequam impleteret annos, defunctus est. Nunc Mallius Seneca, qui se avunculum Seii Oceani dicit, proximitatis nomine hæc bona petit. Maximus autem trierarchus sibi ea vindicat ideò, quia defunctus est is cui restituere jussus erat. Quaero ergo, utrum hæc bona ad Valerium Maximum trierarchum herede[m] fiduciarium pertineant, an ad Mallium Senecam, qui se pueri defuncti avunculum esse dicit? Respondi: Si Seius Oceanus, cui fideicommissa hereditas ex testamento Seii Saturnini, cum annos sedecim haberet à Valerio Maximo fiduciario herede restitui debeat, priusquam præfinitum tempus ætatis impleteret, decessit: fiduciaria hereditas ad eum pertinet, ad quem cætera bona Oceani pertinnerint: quoniam dies fideicommissi vivo Oceano cessit: scilicet si prorogando tempus solutionis, tutelam magis heredi fiduciario permisisset, quàm incertum diem fideicommissi constituisset videatur.

47. *Pomponius lib. 1 variarum Lectionum.*

De naturali debito.

Si heredi ejus, cui natura debuerit, aliquis solverit: ei cui fideicommissa hereditas relicta sit, id reddendum.

48. *Paulus lib. 14 Responsorum.*

De rebus subtractis.

Paulus respondit: Si certa portio hereditatis alicui relicta proponitur, et is res hereditarias quasdam furatus sit: in his rebus, quas subtraxit, denegari ei petitionem oportere rectè respondetur.

49. *Papinianus lib. 3 Questionum.*

De creditoribus hereditariis.

Cum hereditas ex Trebelliano senatusconsulto restituitur, si res urgeat, et metus erit, ne per absentiam fortè fideicommissarii dies actionis exeat: heres iudicium suscipere cogitur.

§. 1. Similique modo, filio de possessione contra tabulas deliberante, scriptus heres à creditoribus hereditariis convenitur.

il l'a chargé de remettre la succession à son fils Séius-Océanus quand il aurait atteint l'âge de seize ans. Séius-Océanus est mort avant d'avoir atteint cet âge. Mallius-Sénèque, qui se prétend oncle maternel de Séius-Océanus, demande ces biens comme étant son plus proche héritier. Je demande à qui des deux ces biens appartiennent, si c'est au capitaine Valère-Maxime, héritier institué, ou à Mallius-Sénèque, qui se dit oncle de l'enfant défunt? J'ai répondu: Si l'enfant Séius-Océanus, à qui la succession de Saturninus a dû être remise par Valère-Maxime quand il aurait atteint l'âge de seize ans, est mort avant d'avoir atteint cet âge, la succession appartient à celui à qui doivent passer les autres biens de cet enfant; parce qu'on peut dire que le fideicommissaire a été dû du vivant même d'Océanus, si on voit que Saturninus, en éloignant le terme du paiement du fideicommissaire, a plutôt voulu confier la tutelle de l'enfant à l'héritier de confiance qu'il a institué, que fixer au fideicommissaire un terme incertain.

47. *Pomponius au liv. 1 des différentes Leçons.*

L'héritier doit rendre au fideicommissaire ce qui lui a été payé par un débiteur du défunt qui n'étoit obligé que naturellement.

48. *Paul au liv. 14 des Réponses.*

Paul donne cette décision: Si on suppose que partie de la succession ait été laissée à quelqu'un qui a lui-même dérobé quelques effets de cette succession, on doit lui refuser toute action par rapport aux effets qu'il a volés.

49. *Papinien au liv. 3 des Questions.*

Lorsqu'une succession doit être remise en vertu du sénatus-consulte Trebellien, l'héritier direct est quelquefois obligé de défendre à une action intentée contre la succession. Cela arrive dans les cas pressans, et lorsque celui qui veut agir a lieu de craindre que pendant l'absence du fideicommissaire le terme fixé pour son action ne s'écoule, et que par cette raison son action ne s'éteigne.

1. Il en est de même à l'égard d'un fils qui se trouve passé sous silence dans le testament de son père, pendant qu'il délibère s'il demandera au prêteur la possession des biens infrimative du testament, l'héritier écrit pourra être actionné par les créanciers de la succession.

50. *Le même au liv. 11 des Questions.*

Vivius-Céréalis avoit été institué héritier, et chargé de remettre la succession à son fils Vivius-Simonides, lorsqu'il cesseroit d'être sous la puissance paternelle. Ce père avoit cherché différens moyens frauduleux de se soustraire au fidéicommiss. L'empereur Adrien a jugé qu'il seroit forcé à remettre la succession à son fils : de manière que, malgré sa puissance paternelle, il n'auroit aucun droit sur cette somme pendant toute la vie de son fils. Car, comme dans l'espèce dont nous parlons les cautions ne pouvoient point avoir lieu de la part du père vis-à-vis de son fils, à cause de l'autorité paternelle, l'empereur a fait souffrir cette perte au père pour ses procédés frauduleux. Après un pareil jugement, le fils dont il s'agit ici peut être comparé, par rapport à cette espèce de biens, à un fils de famille soldat, dans le cas où il s'agiroit de reprendre les effets de la succession sur des possesseurs, ou d'actionner des débiteurs de cette même succession. Mais si le père étoit réduit à la nécessité, le juge pourroit d'office lui faire donner une somme sur les fruits de cette succession, à cause des égards respectueux qu'un fils doit toujours conserver pour son père.

51. *Le même au liv. 17 des Questions.*

Si l'héritier est chargé de remettre la succession déduction faite des legs, il ne sera point admis à faire déduction de ceux qui n'étoient pas exigibles. Mais si on supposoit qu'une femme que son mari institue héritière en partie, et à qui il laisse sa dot par forme de prélegs, en la chargeant en outre de remettre sa succession à un autre, déduction faite des legs, eût, par le bénéfice de la quarte Falcidienne qu'elle a droit de retenir, autant que peut valoir sa dot, elle seroit néanmoins fondée à faire déduction de partie de sa dot proportionnellement à la part pour laquelle elle est instituée. Car, comme elle a le droit de faire cette double déduction, on ne doit pas faire de différence entre elle et tout autre créancier institué par son débiteur, et chargé de rendre la succession à un autre. On décide la même chose dans le cas où cette femme seroit chargée d'un fidéicommiss sans avoir reçu du testateur la faculté de faire déduction des legs.

Tome V.

50. *Idem lib. 11 Questionum.*

Imperator Hadrianus, cum Vivius Cerealis filio suo Vivio Simonidi, si in potestate sua esse desisset, hereditatem restituere rogatus esset, ac multa in fraudem fideicommissi fieri probaretur : restitui hereditatem filio jussit, ita ne quid in ea pecunia, quando filius ejus viveret juris haberet. Nam quia cautiones non poterant interponi conservata patria potestate, damnum conditionis propter fraudem influxit. Post decreti auctoritatem, in ea hereditate filio militi comparari debuit, si res à possessoribus peti, vel etiam cum debitoribus agi oporteret. Sed paternae reverentiae congruum est, egentis fortè patri officio judicis ex accessionibus hereditariis emolumentum praestari.

De jussu restituere filio suo.

51. *Idem lib. 17 Questionum.*

Cum heres deductis legatis hereditatem per fideicommissum restituere rogatur, non placet ea legata deduci, quae peti non poterant. Sed cum uxori pro parte heredi scriptae dos praelegetur, eaque deductis legatis hereditatem restituere rogatur : etiamsi quartam, quam per legem Falcidiam retinet, tantum efficiat, quantum in dote est, tamen pro sua portione dotis praelegatae partem deducit. Cum enim utrumque consequitur, nihil interest inter hanc mulierem, et quemvis alium creditorem, heredem institutum, et hereditatem restituere rogatum. Idem probatur, et si non deductis legatis fideicommissum ab ea relictum sit.

De legatis deducendis.

52. *Idem lib. 19 Questionum.*

Si rei legatæ
legatarius domi-
no successerit.

Si res aliena Titio legata fuerit, isque domino rei herede instituto pelierit, ut hereditatem Mævio restituat : Mævius legatum inutiliter petet. Non enim poterit consequi, quod ad institutum, id est, rei dominum pervenire non poterat.

Si servus ab
altero ex heredi-
bus libertatem,
ab altero fidei-
commissam he-
reditatem acce-
pit.

§. 1. Servus ab altero ex heredibus libertatem, ab altero fideicommissum hereditatis accepit. Si neuter adire velit, nullæ prætoris partes erunt : quia neque propter solam libertatem compellitur adire : neque is à quo libertas data non est, propter eum, qui nondum liber est, ut adeat compellitur : et senatusconsulto locus est, cum ab omnibus directa, vel fideicommissa libertas ab eo datur, à quo hereditas quoque relinquitur. Sed si fortè is, à quo libertas data est, portionem suam repudiavit, vel conditione exclusus est : cum portio ejus ad alterum pervenerit, defendi poterit adire cogendum. Quid enim interest, quo jure debitor libertatis et hereditatis idem esse cœperit ?

53. *Idem lib. 20 Questionum.*

Si servo liber-
tas à legatario,
hereditas ab he-
rede relicta sit.

Non est cogendus heres suspectam adire hereditatem ab eo cui libertas à legatario, hereditas ab herede relicta est : cum status hominis ex legato pendeat, et nemo se cogatur adstringere hereditariis actionibus propter legatum. Quid enim, si inter moras non manumittente legatario servus decesserit ? Si aulem vivo testatore legatarius decesserit, benignè respondeatur, cogendum adire, cum in ipsius sit

52. *Le même au liv. 19 des Questions.*

On a fait à Titius le legs d'une chose appartenante à un tiers ; le légataire Titius a institué pour son héritier le propriétaire de cette même chose, et l'a chargé de remettre sa succession à Mævius. Le fidéicommissaire Mævius ne pourra pas demander le legs fait au défunt Titius ; car la propriété de ce legs n'a pas pu parvenir du défunt Titius à son héritier institué, à qui elle n'a jamais cessé d'appartenir : d'où il s'ensuit qu'elle ne doit pas être rendue au fidéicommissaire.

1. Un testateur a institué deux héritiers, et il les a chargés envers son esclave, l'un de la concession de la liberté, l'autre de la restitution de la succession. Si ni l'un ni l'autre des héritiers ne veut accepter, le préteur n'a ici aucune autorité, parce qu'il ne peut pas forcer un des héritiers à accepter pour conserver seulement la liberté laissée à l'esclave, et qu'il ne peut pas forcer l'autre à remettre une succession à quelqu'un qui n'est pas encore libre. Le sénatus-consulte Trébellien ne peut avoir lieu que dans le cas où tous les héritiers sont chargés directement de la liberté, ou dans celui où le même héritier est chargé par fidéicommiss de donner la liberté à l'esclave et de lui remettre la succession. Mais si on supposoit que des deux héritiers, celui qui est chargé de la liberté envers l'esclave eût répudié sa portion, ou qu'il en fût déchu par le non-événement de la condition sous laquelle il a été institué, en sorte que cette portion eût passé à son cohéritier, il y auroit lieu de croire que ce cohéritier pourroit être forcé à accepter. Qu'importe en effet de quelle manière il arrive que la même personne se trouve débitrice envers l'esclave de la liberté et de la succession ?

53. *Le même au liv. 20 des Questions.*

Un esclave envers qui un légataire est chargé de la concession de la liberté, et l'héritier de la restitution de la succession, ne peut pas forcer cet héritier à accepter la succession s'il veut la répudier comme suspecte, parce que son état dépend de la validité du legs, et l'héritier ne peut être forcé à se soumettre à toutes les charges de la succession simplement pour faire valider un legs. Car ne pourroit-il pas arriver

que l'esclave vint à mourir dans ces délais avant d'être affranchi par le légataire ? Mais si le légataire étoit mort du vivant du testateur, on pourra décider favorablement que l'héritier sera forcé d'accepter, parce qu'il est le maître d'affranchir l'esclave et de lui remettre la succession.

54. *Le même au liv. 19 des Questions.*

Titius a été chargé par le testateur de remettre à Mævius ce qui lui resteroit de la succession. Le fidéicommissaire ne pourra pas redemander ce que l'héritier aura aliéné ou perdu de la succession dans le temps intermédiaire, s'il est prouvé qu'il ne l'a pas fait frauduleusement et dans l'intention de nuire au fidéicommiss. En effet, il est certain que la clause fidéicommissaire comprend tout ce qui est fait de bonne foi. L'empereur Marc-Aurèle, jugeant une question de fidéicommiss, a décidé que le sens de ces termes, tout ce qui vous restera de ma succession, doit être fixé au jugement et à dire de prud'hommes : car il a prononcé que les dépenses qu'on prétendoit que l'héritier avoit faites sur la succession qu'il étoit chargé de remettre, ne devoient pas diminuer seulement le fidéicommiss, mais qu'elles devoient être supportées proportionnellement par le patrimoine de l'héritier. Ce jugement du prince me paroît non-seulement fondé en raison et en équité, mais encore en exemples ; parce que, quand il s'agit du rapport que les enfans émancipés doivent faire de leurs biens à la masse de la succession du père pour être admis à cette succession avec leurs frères qui sont restés sous la puissance paternelle, on décide que le fils retiendra par préciput les biens qu'il aura acquis à l'armée et qui forment son pécule castrense. Et le prince, consulté dans une question de cette nature, a répondu que les dépenses faites par le fils soldat devoient être prises non-seulement sur le patrimoine sujet au rapport, mais encore sur le pécule castrense. D'après ce que nous venons de dire, le fidéicommissaire Mævius est fondé à demander à l'héritier caution pour la sûreté de son fidéicommiss, non pas à l'effet de pouvoir réclamer en vertu de cette caution ce qu'il ne pourroit pas demander en vertu du fidéicommiss, mais à l'effet d'avoir des répondans

potestate, manumisso restituere hereditatem.

54. *Idem lib. 19 Quæstionum.*

Titius rogatus est, quod ex hereditate superfuisset, Mævio restituere. Quod medio tempore alienatum vel deminutum est, ita quandoque peti non poterit, si non intervertendi fideicommissi gratia tale aliquid factum probetur. Verbis enim fideicommissi bonam fidem inesse constat. Divus autem Marcus, cum de fideicommissaria hereditate cognosceret, his verbis, *Quidquid ex hereditate mea superfuerit, rogo restituas*, et viri boni arbitrium inesse credidit : judicavit enim erogationes, quæ hereditate factæ dicebantur, non ad solam fideicommissi deminutionem pertinere : sed pro rata patrimonii, quod heres proprium habuit, distribui oportere. Quod mihi videtur non tantum æquitatis ratione, verum exemplo quoque motus fecisse. Cum enim de conferendis bonis fratribus ab emancipato filio quæreretur, præcipuum autem quod in castris fuerat acquisitum militi, relinqui placeret : consultus Imperator, sumptus quos miles fecerat, non ex eo tantummodo patrimonio, quod munus collationis pati debuit, sed pro rata etiam castrensis pecuniæ decedere oportere constituit. Propter hujusmodi tractatus Mævius fideicommissi nomine cautionem exigere debet. Quod eò pertinet, non ut ex stipulatione petatur, quod ex fideicommisso peti non poterit : sed ut habeat fidejussores ejus quantitatis, quam ex fideicommisso petere potuit.

De rogato restituere quidquid ex hereditate supererit, et obiter de collatione bonorum.

De operis, et
ceteris quæ res-
titui non possunt

55. *Idem lib. 20 Questionum.*

Si patroni filius extraneo restituerit ex Trebelliano hereditatem, operarum actio quæ transferri non potuit, apud heredem manebit: nec ei nocebit exceptio, cum eadem prodesse non posset ei qui fideicommissum accipit. Et generalim ita respondendum est, non summoheri heredem, neque liberari ex his causis, quæ non pertinent ad restitutionem.

De eo cui in
tempus libertas
directo data est.

§. 1. Imperator Titus Antoninus rescripsit, in tempus directo data libertate, non esse representandam hereditatis restitutionem, quando persona non est cui restitui potest.

De fideicom-
misso restitu-
endo.

§. 2. Qui fideicommissam hereditatem ex Trebelliano, cum suspecta diceretur, totam recepit, si ipse quoque rogatus sit alii restituere, totum restituere cogetur: et erit in hac quoque restitutione Trebelliano locus: quartam enim Falcidiæ jure fideicommissarius retinere non potuit. Nec ad rem pertinet, quod nisi prior ut adiretur hereditas desiderasset, fideicommissum secundo loco datum intercidisset: cum enim semel adita est hereditas, omnis defuncti voluntas rata constituitur. Non est contrarium, quod legata cætera non ultra dodrantem præstat. Aliud est enim ex persona heredis conveniri: aliud proprio nomine defuncti precibus adstringi. Secundum quæ potest dici, non esse priore tantum desiderante cogendum institutum adire, ubi nulla portio remansura sit apud eum: utique si confestim, vel post tempus cum fructibus rogatus est reddere. Sed et si sine fructibus rogatus est reddere, non erit idonea quantitas ad inferendam adeundi

qui lui donnent sûreté d'être payé de ce qu'il pourra répéter du fidéicommiss qui lui est fait.

55. *Le même au liv. 20 des Questions.*

Si le fils du patron remet à un étranger, en vertu du sénatus-consulte Trebellien, la succession de son père, l'action qui se trouve dans cette succession pour demander des travaux aux affranchis ne peut pas être transportée, et par conséquent reste à l'héritier direct. Si cet héritier tente cette action, on ne pourra pas lui opposer l'exception tirée de la remise de la succession, parce que cette exception ne seroit d'aucune utilité au fidéicommissaire lui-même; et il faut poser comme un principe général en cette matière, que l'héritier n'est point déchu des actions ni libéré des obligations qui ne sont pas de nature à pouvoir passer au fidéicommissaire ou contre lui, et qui par conséquent n'entrent pas dans la restitution du fidéicommiss.

1. L'empereur Tite Antonin a décidé dans un rescrit, que si un testateur a laissé à son esclave la liberté directe, mais dans un terme fixé, l'héritier n'étoit pas obligé de lui remettre la succession; parce qu'en attendant l'événement du terme fixé, il ne se trouve personne à qui cette restitution puisse être faite valablement.

2. Le fidéicommissaire qui a reçu toute la succession d'un héritier qui a été forcé de l'accepter, est obligé de la remettre lui-même en entier s'il en est chargé envers un autre, et le sénatus-consulte Trebellien aura également lieu dans cette seconde restitution: car le fidéicommissaire ne peut pas retenir la quarte Falcidienne. Qu'on n'objecte pas que si ce premier fidéicommissaire n'eût pas demandé que la succession fût acceptée, le second fidéicommissaire auroit tombé; parce qu'il suffit qu'une succession soit une fois acceptée pour que toutes les volontés du défunt doivent avoir leur exécution. Mais, dira-t-on, ce fidéicommissaire ne doit payer les autres legs que sauf le retranchement de la Falcidie à son profit. Je réponds qu'il est bien différent d'être actionné au nom de l'héritier direct, ou de l'être en son propre nom, comme chargé personnellement par le testateur. D'après ce que nous venons de dire, on peut soutenir que l'héritier direct ne devra pas être forcé d'accepter la succession sur la requête du premier fidéicom-

missaire lui seul, s'il ne doit rester à ce fidéicommissaire aucune portion de la succession. Il en est de même s'il doit rendre cette succession à l'instant, ou après un temps fixé, mais avec les fruits; et quand même le fidéicommissaire devrait rendre cette succession sans les fruits, on ne croiroit pas que ce qu'il pourroit toucher des fruits fût suffisant pour qu'il pût forcer l'héritier direct à accepter; il ne suffiroit pas même pour que le premier fidéicommissaire eût ce droit qu'il eût reçu la liberté: car ce n'est ni la concession de la liberté ni le don d'une somme d'argent qui met le fidéicommissaire en état de forcer l'héritier à accepter. Si le premier fidéicommissaire refuse de forcer l'héritier à accepter, il est d'usage d'admettre immédiatement le second fidéicommissaire à demander que l'héritier soit forcé d'accepter la succession et de la lui remettre.

5. Que faudroit-il donc décider si ce premier fidéicommissaire n'étoit point chargé de remettre la succession à un autre qu'à l'héritier direct lui-même? Comme en ce cas le fidéicommissaire ne devrait pas lui remettre la quarte Falcidienne qu'il a perdue en refusant d'accepter volontairement, cette portion resteroit au fidéicommissaire, et feroit qu'il pourroit admettre l'héritier direct à accepter. Mais il ne faut pas ici oublier ou passer légèrement sur la remarque suivante: c'est que l'héritier institué qui accepte forcément est déchu de la demande du fidéicommissaire dont le fidéicommissaire est chargé envers lui. En effet, ne s'est-il pas rendu indigne de rien recevoir de la libéralité du testateur, lui qui a voulu anéantir ses dispositions? Ce que nous disons ici paroitra encore plus juste dans le cas où l'héritier conditionnel se sera laissé forcer après l'événement de la condition sous laquelle il étoit institué; car s'il a été forcé d'accepter pendant que cette condition étoit encore en suspens, il seroit dur de décider la même chose à son égard, d'autant plus qu'en acceptant depuis volontairement il a pu user du bénéfice de la loi Falcidia. Je sais aussi qu'on ne peut pas refuser la demande du fidéicommissaire aux héritiers, qui, après avoir accepté forcément, demandent seulement le droit de sépulture de la famille. Enfin il est

necessitatem: nec ad rem pertinebit, si prior etiam libertatem accepit. Ut enim pecuniam, ita nec libertatem, ad cogendum institutum accepisse, satis est. Quòd si prior recusaverit, placuit ut recta via secundus possit postulare, ut heres adeat et sibi restituat.

§. 5. Quid ergo, si non alii, sed ipsi heredi rogatus sit restituere? Quia non debet eidem quandoque quarta reddi, quam perdidit: propter hujus portionis retentionem erit audiendus. Sed nec illud translatitiè omittendum est, instituto, qui coactus est adire, fideicommissi petitionem denegandam esse. Cur enim non videatur indignus, ut qui destruit supremas defuncti preces, consequatur aliquid ex voluntate? Quod fortius probabitur, si post impletam conditionem coactus est adire. Nam si pendente conditione, durum erit idem probare: cum et Falcidiam pœnitendo potuit inducere. Nec ignoro posse dici, nullo modo fideicommissi petitionem denegandam eis qui jura sepulchrorum adquiri insequuntur. Aded senatus nihil apud eum ex ea parte, quàm derelinquit, voluit relinquere: ut nec Falcidiam exercere possit, nec præceptio apud eum relinquatur, nec substitutio quoque secundarum tabularum ita facta, *Quisquis mihi heres crit, filio meo heres esto, eidem daretur.*

De eo qui supremas defuncti preces destruit.

De herede heredis.

§. 4. Cui Titiana hereditas ex Trebelliano senatusconsulto restituta est, Mævianam hereditatem, quam Titius defunctus ex Trebelliano Sempronio restituere debuit, et ipse restituere poterit, sicut alius quilibet successor.

De evictione hereditatis.

§. 5. Actiones temporariæ Trebelliani solent esse, evicta hereditate ab eo qui posteaquam fideicommissam restituit hereditatem, victus est: scilicet ante restitutionem lite cum eo contestata. Potestas enim evictionis tollit intellectum restitutionis, indebito fideicommissum constituto. Planè si fideicommissum ab eo quoque qui postea vicit, relictum est: quia possessor in ratione reddendæ hereditatis partem, quam fideicommissario restituit, heredi reputat: defendi potest, actiones Trebelliani durare.

De herede in possessionem mittendo. De alienatione facta à fideicommissario ante restitutionem.

56. *Idem lib. 7 Responsorum.*
Filiam fratribus, certis rebus acceptis, hereditatem restituere pater voluit. Ante restitutam hereditatem in possessionem hereditatis filiam quoque mitti placuit. Cùm autem interea filii res bonorum insolitum distraxissent, item aliàs pignori dedissent: hereditate postea restituta, constitit ex eo facto cæterarum quoque portionum venditiones, item pignora confirmari.

tellement vrai que le sénat n'a pas voulu qu'il restât rien de la succession à l'héritier qui s'est laissé forcer, qu'il ne peut pas user du bénéfice de la loi Falcidia, ni retenir les prélegs qui lui sont faits, ni profiter d'une substitution faite au fils du testateur sous cette formule générale, je substitue à mon fils quiconque aura été mon héritier.

4. Le fidéicommissaire à qui l'héritier a remis la succession de Titius en vertu du sénatus-consulte Trebellien, peut remettre lui-même à Sempronius la succession de Mævius dont le défunt Titius étoit chargé envers lui par fideicommiss; ce fidéicommissaire tient à cet égard la place de l'héritier.

5. Les actions qui passent au fidéicommissaire en vertu du sénatus-consulte Trebellien ne sont que temporelles, dans le cas où l'héritier à qui on auroit contesté la succession avant la restitution du fideicommiss auroit succombé dans ce procès après l'avoir remis. La raison en est que cette éviction de la succession sur l'héritier a la force de rendre nulle la restitution qui a été faite du fideicommiss, parce qu'alors il est certain que le fideicommiss qui a été remis n'étoit pas dû. Mais si celui même qui a réussi dans sa demande contre l'héritier étoit aussi chargé de ce fideicommiss envers la même personne, comme le possesseur de l'héritier porteroit en compte au véritable héritier la portion qu'il auroit remise au fidéicommissaire, on peut dire qu'alors les actions qui ont passé au fidéicommissaire en conséquence de la restitution qui lui a été faite du fideicommiss sont perpétuelles.

56. *Le même au liv. 7 des Réponses.*

Un père a voulu que sa fille, qu'il avoit instituée, remit la succession à ses frères, en retenant pour elle certains effets. On a décidé qu'elle devoit être mise en possession des effets de la succession même avant qu'elle eût remis la succession à ses frères. Et si, dans l'intervalle, les frères ont vendu ou engagé tous les biens de la succession, cette succession leur étant remise par la suite, la vente qu'ils ont faite et les gages qu'ils ont contractés sont confirmés par rapport aux portions qui n'ont pas dû rester à la fille.

57. *Le même au liv. 8 des Réponses.*

Mes héritiers remettront après leur mort tout ce qu'ils auront touché de ma succession ou de mes biens à la ville de Benevent, ma patrie. On a décidé que le testateur n'avoit pas voulu que les fruits perçus par les héritiers dans le temps intermédiaire fissent partie du fidéicommiss.

1. On a présenté la disposition suivante : Je veux que celui de mes fils qui mourra le premier sans enfans rende sa part à son frère ; si tous deux meurent sans enfans, je veux que ma succession passe à ma petite-fille Claudia. Si un des enfans meurt laissant un fils, et l'autre sans enfans, il sembleroit de prime abord que la petite-fille ne devoit point être admise, à cause des termes de la condition ; cependant, comme dans les fidéicommiss c'est sur-tout à la volonté du testateur qu'on fait attention, j'ai répondu qu'il seroit absurde qu'à cause que la première substitution n'a pas lieu, on refusât d'admettre la petite-fille à demander l'autre moitié de la succession, puisque le testateur a voulu que cette petite-fille eût sa succession en entier dans le cas même où la portion du premier mourant des fils auroit passé à son frère.

2. Je prie ma chère femme de remettre à ma mort ma succession à mes enfans ou à l'un d'eux, ou à mes petits-enfans ou à l'un d'eux à son choix, ou à mes parens ou à celui d'entre eux qu'elle voudra choisir. J'ai répondu que cette disposition contenoit, par rapport aux fils du testateur une substitution fidéicommissaire ; mais, par rapport aux petits-fils et aux autres parens, la femme est censée avoir reçu du testateur la faculté de choisir entre eux : de manière cependant que son choix ne pourra pas tomber sur des collatéraux, s'il reste des petits-fils, à cause des différens degrés que le testateur a fixés pour le fidéicommiss. Mais si le degré des petits-fils manque absolument, la femme alors pourra choisir celui des collatéraux qu'elle voudra.

58. *Le même au liv. 9 des Réponses.*

Un héritier chargé par le testateur de remettre la succession à un autre en prélevant à son profit le quart, a succédé à un débiteur de cette succession avant d'en avoir fait la restitution. L'action qu'avoit la

57. *Idem lib. 8 Responsorum.*

Heredes mei quidquid ad eos ex hereditate bonisve meis pervenerit, id omne post mortem suam restituant patriæ meæ colonniæ Beneventanorum. Nihil de fructibus pendente conditione perceptis petulum videri, constitit.

De fructibus.

§. 1. *Cùm ita fuerat scriptum : Fidei filiorum meorum committo, ut si quis eorum sine liberis prior diem suum obierit, partem suam superstite fratri restituat. Quòd si uterque sine liberis diem suum obierit, omnem hereditatem ad neptem meam Claudiam pervenire volo : defuncto altero, superstite filio, novissimo autem sine liberis, neptis prima quidem facie propter conditionis verba non admitti videbatur : sed cùm in fideicommissis voluntatem spectari conveniat, absurdum esse respondi, cessante prima substitutione, partis nepti petitionem denegari, quam totam habere voluit avus, si novissimus fratris quoque portionem suscepisset.*

De verbis et voluntate.

§. 2. *Peto de te, uxor carissima, uti cùm morieris, hereditatem meam restituas filis meis, vel uni eorum, vel nepotibus meis, vel cui volueris, vel cognatis meis, si cui voles ex tota cognatione mea. Inter filios respondi substitutionem fideicommissi factam videri : circa nepotes autem, et cæteros cognatos, facultatem eligendi datam : ex cæteris autem cognatis, si nepotes superessent, non rectè mulierem electuram, propter gradus fideicommissi præscriptos : deficiente verò gradu nepotum, ex cognatis quam velit personam eligi posse.*

De gradibus fideicommissi, et electione heredi commissa.

58. *Idem lib. 9 Responsorum.*

Deducta quarta parte restituere rogatus hereditatem, prius quàm restitueret, hereditario debitori heres exitit. Quoniam actio eo confusa, per Trebellianum reintegrari non potest, pecuniæ quoque

Si heres ante restitutionem successerit debitori hereditario.

debitæ dodrans ex causa fideicommissi petatur : sed in eum diem, quo actio confusa est, usuræ præteriti temporis, quæ in obligatione vel in officio judicis fuerunt, computabuntur ; posterioris ita demùm, si mora fideicommisso facta sit.

succession contre ce débiteur se trouve éteinte de cette manière, et le sénatus-consulte Trébellien n'a pas l'effet de la rétablir en son premier état. Le fidéicommissaire sera fondé à demander les trois quarts de cette dette. Mais s'il s'agit de statuer sur les intérêts de cette somme, dus en vertu de l'obligation ou du jugement, il faut distinguer entre les intérêts dus par le passé jusqu'au jour de l'extinction de l'action, et ceux qui ont couru depuis : les premiers seront mis en ligne de compte avec la dette principale ; mais l'héritier ne sera obligé de tenir compte des seconds qu'autant qu'il aura été en demeure de rendre le fidéicommissis.

De periculo
nominum.

§. 1. Cùm hereditas ex causa fideicommissi in tempus restituenda est, non idcirco nominum periculum ad heredem pertinebit, quòd heres à quibusdam pecuniam exegerit.

1. Si un héritier est chargé par fidéicommiss de remettre à quelqu'un la succession dans un certain terme, il ne courra pas les risques de l'insolvabilité des débiteurs de la succession, pour avoir commencé à exiger les dettes de quelques-uns d'entre eux.

De usuris.

§. 2. Qui post tempus hereditatem restituere rogatur, usuras à debitoribus hereditariis perceptas, quarum dies post mortem creditoris cessit, restituere non cogitur : quibus non exactis, omnium usurarum actio (nam hereditaria stipulatio fuit) ex Trebelliano transferetur : et ideò nec indebiti repetitio erit. Ac similiter hereditario creditori si medii temporis non solvantur usuræ, fideicommissarium in his quoque Trebellianum tenebit. Nec ideò querelæ locus erit, quod de fructibus heres, quos jure suo percipiebat, fœnus non solverit. Quòd si fœnus heres medii temporis solverit, eo nomine non erit retentio, cùm proprium negotium gessit : quippe sortem reddere creditori coactus, fideicommissario nihil usurarum medii temporis imputabit.

2. L'héritier chargé par fidéicommiss de remettre une succession dans un certain terme, n'est point obligé de rendre les intérêts qu'il a reçus des débiteurs de la succession, et qui n'ont commencé à être dus qu'après la mort du créancier. S'il ne s'est pas fait payer de ces intérêts, l'action par laquelle tous les intérêts indistinctement peuvent être demandés passent au fidéicommissaire en vertu du sénatus-consulte Trébellien : car l'obligation accessoire de ces intérêts est une créance de la succession ; en sorte que l'héritier ne pourroit rien redemander à cet égard au fidéicommissaire, sous le prétexte qu'il lui auroit payé indûment quelque chose, c'est-à-dire qu'il lui auroit rendu plus qu'il ne lui étoit dû. De même si l'héritier n'a point payé à un créancier de la succession les intérêts qui ont couru jusqu'au temps de la restitution de la succession, le fidéicommissaire, en vertu du sénatus-consulte Trébellien, en sera tenu envers le créancier, et il ne sera pas admis à se plaindre de ce que l'héritier n'a point payé ces intérêts sur les fruits de la succession qu'il percevoit dans le temps intermédiaire. Néanmoins, si l'héritier a payé les intérêts de cette dette de la succession pour le temps intermédiaire, il ne pourra rien retenir au fidéicommissaire ; parce qu'en payant

payant ces intérêts, il n'a point géré l'affaire du fidéicommissaire, mais la sienne propre : car, puisqu'il étoit obligé personnellement pendant ce temps à rendre le capital au créancier, il ne peut pas se faire tenir compte par le fidéicommissaire des intérêts qu'il a payés.

3. Un héritier qui a été chargé de remettre à quelqu'un une succession de la valeur de cent, en prélevant pour lui sur cette succession jusqu'à la valeur de cent, est censé retenir tous les biens de la succession en vertu de la loi Falcidia ; et le rescrit de l'empereur Adrien s'entend dans ce cas-ci de la même manière que si le testateur lui avoit ordonné de retenir sur les biens de sa succession une certaine somme en argent comptant. On doit décider la même chose dans le cas où un héritier est chargé de remettre partie de la succession à son cohéritier. Mais il en seroit tout autrement si l'héritier étoit chargé de remettre sa part à son cohéritier, en retenant pour cette part certains fonds de la succession. La raison de la différence vient de ce que l'héritier peut toujours retenir par lui-même sur sa portion la somme d'argent que le testateur a voulu qu'il prélevât à son profit : au lieu qu'il ne peut retenir dans les fonds héréditaires la moitié qui ne lui appartient pas que de la main de son cohéritier à qui elle appartient. S'il se trouve que les fonds que l'héritier a droit de retenir à son profit soient d'une plus grande valeur que sa portion héréditaire, sur la requête du fidéicommissaire, la Falcidia aura lieu sur l'excédant, et il y aura compensation de l'argent que retirera l'héritier avec la portion qu'il remettra au fidéicommissaire.

4. L'héritier chargé de remettre à un autre la succession après sa mort, déduction faite des revenus, ne pourra point garder pour lui les enfans des femmes esclaves, ni le croît des troupeaux qui a servi à remplacer les animaux qui sont morts, et qui par-là continue de faire partie du troupeau.

5. L'héritier mettra en compte sur ce quart qu'il a droit de retenir dans la succession qu'il est chargé de remettre à un autre, les fruits et les intérêts que les débiteurs n'ont payé que depuis le jour où le fidéicommis

Tome V.

§. 3. *Acceptis centum, centum hereditatem rogatus restituere, totam pecuniam jure Falcidiæ percipere videtur : et ita divi Hadriani rescriptum intellectum est, tanquàm si ex bonis nummos retenturus fuisset. Quod tunc quoque respondendum est, cum pro parte hereditatem coheredi suo restituere rogatur. Diversa causa est prædiorum pro hereditaria parte retentorum : quippe pecunia omnis de portione retineri potest : prædiorum autem alia portio non nisi à coherede, qui dominium habet, accipitur. Cum autem prædia majoris pretii, quàm portio hereditatis, essent : in superfluo prædiorum petenti fideicommissario Falcidiam intervenire visum est : concurrentem enim pecuniam compensari placuit.*

*De perceptio-
ne pecuniæ, vel
prædiorum.*

§. 4. *Hereditatem post mortem suam exceptis redditibus restituere rogatus, ancillarum partus non retinebit, nec fœtus pecorum, qui summissi gregem retinent.*

Vel redditus.

§. 5. *Ante diem fideicommissi cedentem fructus et usuræ, quas debitores hereditarii, cum postea cessisset dies, solverunt : item mercedes prædiorum ab herede perceptæ, portioni quadrantis im-*

*De fructibus,
usuris et pensio-
nibus.*

putabuntur.

De usuris, de
rerum usu et pe-
riculo.

§. 6. Cùm autem post mortem suam rogatus hereditatem restituere, res hereditarias distrahere non cogatur heres: sortium, quæ de pretiis earum redigi potuerunt, usuræ propter usum medii temporis perceptæ non videbuntur. Denique nec periculum mancipiorum, aut urbanorum prædiorum præstare cogitur; sed nihilominus usus et casus eorum quadrantem quoque deminuit.

De fructibus.

§. 7. Quod ex hereditate superfuisset, cùm moreretur, restituere rogatus, fructus superfluos restituere non videtur rogatus: cùm ea verba deminutionem quidem hereditatis admittunt, fructuum autem additamentum non recipiant.

De pignore.

§. 8. Heres ejus, qui honorum superfluum post mortem suam restituere fuerat rogatus, pignori res hereditarias dadas, si non in fraudem id factum sit, liberae non cogitur.

59. *Paulus lib. 4. Quæstionum.*

De obligatione
naturali et pi-
gnore. De legato,
si heres non ex-
titisset,

Debitor sub pignore, creditorem heredem instituit, eumque rogavit restituere hereditatem filiae suæ, id est testatoris. Cùm nollet adire ut suspectam, coactus jussu prætoris adiit, et restituit. Cùm emptorem pignoris non inveniret, desiderabat permitti sibi jure domini id possidere. Respondi: Aditione quidem hereditatis confusa obligatio est. Videamus autem, ne et pignus liberatum sit sublata naturali obligatione. Atquin sive possidet creditor actor, idemque heres rem, sive non possidet, videamus de effectu rei. Et si possidet, nulla actione à fideicommissario conveniri potest: neque pigneratitia, quoniam hereditaria est actio: neque fideicommissum, quasi minus restituerit, rectè petetur: quod eveniret, si nullum pignus intercessisset: possidet enim eam

a commencé à être dû, aussi bien que les loyers des fonds qu'il aura touchés.

6. Comme l'héritier chargé de remettre la succession à un autre après sa mort n'est pas obligé de vendre les effets de la succession, le fidéicommissaire ne pourra point lui demander les intérêts qu'on auroit pu retirer de l'argent provenant de la vente de ces effets, sous le prétexte que l'héritier a tiré quelque usage de ces effets dans le temps intermédiaire. L'héritier n'est point non plus responsable de la mort des esclaves, ou de la ruine des maisons; néanmoins l'usage qu'il tire de ces effets et les pertes qui peuvent y survenir diminuent d'autant le quart qu'il a droit de retenir.

7. L'héritier chargé de rendre après sa mort ce qui lui restera de la succession, n'est point censé chargé de rendre ce qui pourroit lui rester alors des fruits qu'il a perçus: car ces paroles du testateur font voir qu'il a voulu que le fidéicommissaire reçût de l'héritier sa succession même dans l'état de diminution où elle se trouveroit, et non pas qu'il profitât du surplus des fruits qui se trouveroient.

8. Si quelqu'un est chargé de remettre à un autre après sa mort la succession, son héritier ne sera point obligé de dégager les effets de la succession que le défunt aura donnés en gage, pourvu que le tout ait été fait sans fraude.

59. *Paul au liv. 4 des Questions.*

Un débiteur qui avoit donné un gage à son créancier, a institué pour son héritier ce créancier lui-même, et l'a chargé de remettre la succession à sa fille (de lui testateur). L'héritier, voulant répudier cette succession comme onéreuse, a été forcé par le préteur à l'accepter; il en a fait ensuite la restitution à la fille. Comme il ne trouvoit personne qui voulût acquérir l'effet qui lui avoit été donné en gage par le défunt, il demandoit que la propriété de ce gage lui fût adjugée. J'ai répondu: Il est certain que par l'acceptation qu'il a faite de la succession, sa créance est éteinte et confondue. Mais peut-on dire aussi que le gage est libéré comme si l'obligation naturelle étoit aussi détruite? Enfin, voyons ce que doit devenir la chose, soit qu'elle soit possédée, soit qu'elle ne soit pas possédée par l'héri-

tier créancier qui intente son action. Si le créancier possède la chose, le fidéicommissaire ne peut avoir contre lui aucune action, ni l'action pignératice, parce que cette action est un effet de la succession, et qu'elle n'est pas comprise dans la remise que l'héritier en fait; ni l'action en demande d'un fidéicommissaire, sous le prétexte que l'héritier lui a remis pour son fidéicommissaire moins qu'il ne lui devoit à cet égard. Ce qui seroit vrai s'il n'y avoit point de gage: car le créancier possède toujours ce gage comme créancier. Quand même l'effet engagé seroit en la possession du fidéicommissaire, l'héritier n'en auroit pas moins contre lui l'action Servienne; parce qu'il est toujours vrai que la dette pour laquelle ce gage a été donné n'a pas été payée. C'est de cette raison qu'on se sert aussi lorsqu'un créancier a perdu l'action personnelle pour avoir sa créance au moyen d'une exception que s'est procuré le débiteur. Ainsi, dans ce cas, le créancier a le droit non-seulement de retenir, mais encore de demander l'effet engagé, et ce qui lui aura été payé ne pourra pas être redemandé comme payé indûment. Donc ce gage a l'effet, dans l'espèce proposée, de conserver l'obligation naturelle. Si les choses étoient entières, je crois que le prêteur ne pourroit forcer cet héritier créancier à accepter, qu'autant que le fidéicommissaire lui paieroit sa créance, ou lui donneroit caution de l'indemniser. En effet, lorsque l'héritier écrit ne conteste contre le fidéicommissaire que pour se procurer un gain, par exemple s'il a reçu un legs dans le cas où il ne seroit pas héritier, on a décidé que le prêteur ne pouvoit le forcer à accepter, qu'autant que le fidéicommissaire offriroit de lui donner son legs, par la raison qu'on ne doit pas forcer l'héritier à accepter en quelque façon contre la volonté du testateur, qui en lui laissant un legs dans le cas où il ne seroit pas héritier, paroît avoir voulu qu'il pût accepter ou répudier la succession à son gré. Mais lorsque le testateur a donné à son héritier, dans le cas où il n'accepteroit pas sa succession, l'une de deux choses, nous ne les lui accordons pas toutes les deux.

1. Une femme, en se constituant une dot, étoit convenue avec son mari que si elle

rem quasi creditor. Sed etsi fideicommissarius rem teneat, et hic Serviana actio tenebit: verum est enim, non esse solutam pecuniam: quemadmodum dicimus, cum amissa est actio propter exceptionem. Igitur non tantum retentio, sed etiam petitio pignoris nomine competit, et solutum non repetetur. Remanet ergo propter pignus naturalis obligatio. In re autem integra non putarem compellendum adire, nisi prius de indemnitate esset ei cautum, vel soluta pecunia esset. Nam et cum de lucro heres scriptus agit, quod forte legatum accepit, si heres non extitisset, responsum est, non esse cogendum adire, nisi legato præstito: ubi quidem potuit dici, nec cogendum esse heredem adire quodammodo contra voluntatem defuncti, qui legando heredi, si non adisset, in ipsius voluntate posuit aditionem. Sed cum testator alterutrum dederit, nos utrumque ei præstamus.

§. 1. Ea quæ dotem dabat, pacta erat cum marito, ut mortua se in matrimonio,

De eo quod heres non tanquam heres accepit.

dotis pars matri ejus redderetur; nec eo nomine stipulatio à matre interposita est. Moriens deinde matrem et maritum suum heredem fecerat, et à matre petierat, ut hereditatem Titio restitueret. Judex adductus de hereditate dividenda, partem dotis, quasi ex utili pacto, pro parte matri adjudicaverat. Quærebatur, an et ea portio ex causa fideicommissi præstanda sit? Quam non esse restituendam puto: quia non quasi heres, sed quasi mater ex pacto accepit: nec occasione hereditatis, sed errore ex pacto eam habuit.

60. *Idem lib. 11 Quæstionum.*

De patrono ex debita portione instituto.

Patronus ex debita portione heres institutus, sextam partem restituere rogatus restituit. Non transeunt ex Trebelliano actiones, quoniam non fuit debitum, quod restituit: et ideò, si per errorem fecit, etiam repetetur.

61. *Idem lib. 14 Responsorum.*

De eo cui tantum datur, quantum pro uncia hereditatis competet.

Paulus respondit, his verbis, *Sempronius, heredem te non scripsi, festinans per infirmitatem: ideòque ei dari volo tantum, quantum pro uncia hereditatis competeret: videri quidem magis quantitatem, quam portionem hereditatis relictam: sed sic accipiendum, uti videatur de uncia etiam restituenda sensisse.*

62. *Scævola lib. 4 Responsorum.*

De dote.

A filia petit, ut si liberis superstilibus moreretur, partem ejus, quod ad eam ex bonis patris pervenisset: quod si sine liberis, universum fratri restitueret. Quæritur, deluncta ea in matrimonio, superstitibus

venoit à mourir pendant le mariage, moitié de sa dot seroit rendue à sa mère; la mère n'avoit obligé à cet égard le mari envers elle par aucune stipulation. La femme venant dans la suite à mourir, a institué pour ses héritiers, sa mère et son mari, et a chargé sa mère en particulier de remettre sa succession à Titius. Le juge en prononçant sur l'acceptation de l'hérédité, a adjugé à la mère la moitié de la dot, suivant la convention qui avoit été faite. On demandoit si cette portion de dot faisoit partie du fideicommiss dont la mère étoit chargée? Je pense qu'elle n'en doit pas faire partie; parce que cette portion de dot n'appartient point à la mère en sa qualité d'héritière, mais en vertu de la convention de sa fille et en sa qualité de mère, et que ce n'est point à l'occasion de la succession, mais en vertu du pacte, auquel le juge peu instruit a donné plus d'effet qu'il n'en devoit avoir.

60. *Le même au liv. 11 des Questions.*

Un patron qui n'avoit été institué par son affranchi que pour la portion qui lui étoit due par la loi, a été chargé par lui de remettre à un autre la sixième partie de la succession. Il n'y a point lieu dans ce cas à la disposition du sénatus-consulte Trebellien, et les actions ne passent pas au fideicommissaire, parce que c'est indûment que le patron fait cette restitution. En conséquence s'il l'a faite par erreur, il peut redemander ce qu'il a ainsi payé.

61. *Le même au liv. 14 des Réponses.*

Paul, consulté sur l'effet de cette disposition, Sempronius, je ne vous ai pas institué héritier, parce que j'ai fait mon testament à la hâte à cause de ma maladie, ainsi je veux qu'on vous donne jusqu'à concurrence d'un douzième de ma succession, a répondu que le testateur paroissoit avoir laissé à Sempronius une certaine somme plutôt qu'une certaine portion dans sa succession; mais que néanmoins il y avoit lieu de croire que le testateur avoit voulu lui laisser par fideicommiss un douzième dans sa succession.

62. *Scævola au liv. 4 des Réponses.*

Un père ayant institué sa fille, l'a chargée, par fideicommiss, dans le cas où elle laisseroit en mourant des enfans, de remettre à son frère moitié de ce qu'elle auroit touché de sa succession, et de lui rendre

le tout si elle venoit à mourir sans enfans. La fille étant morte pendant son mariage, laissant une fille, on a demandé si son héritier devoit remettre à son frère, outre la moitié de la succession paternelle échue à la fille, la moitié de la dot qu'elle avoit apportée à son mari? J'ai répondu que ce que la fille a apporté en dot ne faisoit point partie de la succession qui devoit être rendue; que si même la défunte devoit encore quelque somme à son mari relativement à cette dot, cette somme seroit comptée au nombre des dettes de la succession.

1. Un testateur a légué une certaine somme à un enfant qu'il avoit élevé; il a voulu que cette somme fût touchée sur Sempronius, et que les intérêts en fussent payés à l'enfant jusqu'à ce qu'il eût atteint l'âge de vingt ans; ensuite il a chargé l'enfant, par fidéicommiss, dans le cas où il viendrait lui-même à mourir sans enfans, de remettre moitié de la somme à Sempronius, et l'autre moitié à Septitia. On a demandé si, l'enfant venoit à mourir avant sa vingtième année, ceux qui lui étoient substitués pourroient demander dès l'instant de sa mort le fidéicommiss, ou s'ils devroient suspendre leur demande jusqu'au temps qui restoit à l'enfant pour atteindre sa vingtième année? J'ai répondu que, suivant l'exposé, ils pourroient demander le fidéicommiss dès l'instant de la mort de l'enfant.

63. *Gaius au liv. 2 des Fidéicommiss.*

Aussitôt que l'héritier a remis la succession au fidéicommissaire, les effets de cette succession passent dans ses biens, quand même il n'en auroit pas encore acquis la possession.

1. Lorsque l'héritier a rendu la succession à celui qui a intenté son action contre lui en vertu d'une stipulation par laquelle il s'étoit engagé à la lui rendre, il est certain que les actions passent à celui à qui la succession a été remise, en supposant que l'héritier lui ait fait le transport de ses droits successifs: car si l'héritier s'est laissé condamner faute par lui de remettre la succession, les actions restent dans sa personne, et celui qui l'a actionné doit se contenter de la somme qu'il a touchée à la place de la succession.

2. Si l'héritier écrit, après avoir remis la succession au fidéicommissaire, souffre con-

filia, an heres ejus, cum parte hereditatis, ejus quoque, quod dotis nomine datum erat, partem restituere debeat? Respondit, id quod in dotem fuisset, non contineri in partem hereditatis quæ restituenda est: sed etsi ex promissione dotis aliquid debitum fuit, æris alieni loco habendum.

§. 1. *Alumno certam pecuniam legavit, et eam recipi à Sempronio mandavit, et certas usuras alumno præstari, donec ad vicesimum annum pervenerit: deinde alumni fidei commisit, ut si sine liberis decederet, partem restitueret Sempronio, partem Septitiæ. Quæsitum est, defuncto alumno intra annum vicesimum, an substituti fideicommissum petere possint: an verò in id tempus sustinere, quo si viveret alumnus, vicesimum annum impleteret? Respondi, secundùm ea quæ proponerentur, posse.*

Quando fideicommissum restitutum.

63. *Gaius lib. 2 Fideicommissorum.*

Facta in fideicommissarium restitutione, statim omnes res in bonis fiunt ejus, cui restituta est hereditas, etsi nondum earum nactus fuerit possessionem.

De dominio rerum restitutarum.

§. 1. Si is qui hereditatem sibi reddi ab herede stipulatus sit, eique ex stipulatu agenti restituta fuerit hereditas, constat nihilominus transferri actiones: hoc ita est, si is, cum quo actum sit, restituat hereditatem. Si verò ob id, quòd non restituerit æstimatione hereditatis condemnatus fuerit, remanent actiones hereditariæ apud eum qui condemnatus sit: actor autem quantitatem consequitur.

De actionibus hereditariis.

§. 2. Si heres scriptus restituerit hereditatem, et postea de hereditate contro-

De evictione hereditatis.

versiam passus, victus sit, aut lite cesserit, durare actiones constitit in fideicommissarium semel translatas.

De actionibus hereditariis.

§. 3. Si quis majorem partem restituerit, quam rogatus est, in eam partem, quæ excedit, non transferuntur actiones. Sed cum præcepta aliqua re, aut summa, rogatus sit heres restituere, et omnia re-tentione totam hereditatem restituerit, rectè dicitur transferri actiones.

De hereditate acquisita per servum hereditarium.

§. 4. Si heres ante restitutam hereditatem servum hereditarium heredem ab aliquo institutum jusserit adire hereditatem, negat Julianus debere hanc hereditatem restitui, quia de ea rogatus non esset: et hoc est fatendum. Requiritur tamen et illud est, num cum incremento restituere heres rogatus sit hereditatem. Si enim hoc fuerit subsecutum, etiam eam hereditatem restituere cogitur: nisi evidentissimis probationibus fuerit ab herede approbatum, contemplatione sui servum esse heredem institutum.

De mora fideicommissarii.

§. 5. Rescripto divi Antonini significatur, ut si quis accepta à Titio pecunia, quæ quartam hereditatis continet, rogatus sit ei restituere hereditatem: licet tardiùs detur pecunia, sine usuris eam dari debere: quia quantò tardiùs quisque pecuniam dat, tantò tardiùs ad fideicommissum pervenit, et medii temporis fructus perdit. Quamobrem si ante datam pecuniam tenuerit hereditatem, fructus, quos percepit, restituere heredi eum oportere.

§. 6. Idem juris est, et si quis ita heredis fidei commisserit: *Rogo, si Titius*

testation sur sa qualité d'héritier, qu'il succombe ou abandonne le procès et se laisse condamner par défaut, il est décidé que les actions restent toujours dans la personne du fideicommissaire à qui elles ont été une fois transférées.

3. Si l'héritier remet au fideicommissaire une portion plus considérable de la succession que celle qu'il étoit chargé de lui remettre, les actions ne passent pas au fideicommissaire quant à l'excédant de cette portion. Mais si l'héritier est chargé de remettre toute la succession en prélevant simplement pour lui un certain effet ou une certaine somme, et qu'il l'ait remise en entier en négligeant de retenir par ses mains ce qui lui étoit laissé, les actions n'en passent pas moins au fideicommissaire.

4. Si l'héritier, avant de remettre la succession, donne ordre à un esclave de la succession d'accepter une hérédité qui lui a été déférée, Julien est d'avis qu'il ne doit pas rendre au fideicommissaire cette dernière succession, par la raison qu'il n'a été chargé de rien à cet égard par le testateur, et on doit avouer que cette décision est juste. Néanmoins il faut examiner si l'héritier n'a pas été chargé de rendre cette succession avec ses accroissemens. Car s'il en a été chargé, il doit aussi remettre cette dernière succession; à moins que l'héritier ne prouve évidemment que c'est en sa considération personnelle que l'esclave a été institué héritier.

5. L'empereur Antonin a décidé dans un rescrit que, lorsqu'un héritier étoit chargé de remettre la succession à un autre en recevant de lui une certaine somme, dans le cas où le fideicommissaire tarderoit à payer cette somme, on ne pourroit pas cependant lui en demander les intérêts quand se présenteroit pour la payer, par la raison que plus tard le fideicommissaire paiera la somme, plus tard il sera admis au fideicommiss, dont il perdra les fruits pendant le temps intermédiaire. Ainsi, si le fideicommissaire a été en possession de la succession avant d'avoir payé la somme à l'héritier, il doit lui rendre les fruits qu'il aura perçus de la succession jusqu'à ce temps.

6. On observera la même chose par rapport à un fideicommiss fait sous cette for-

mule: Je prie mon héritier de remettre ma succession à Titius s'il lui donne la somme de cent.

7. L'héritier conditionnel qui refuse d'accepter une succession qui lui paroît onéreuse, peut être forcé par le prêteur à satisfaire à la condition et à accepter, si la condition n'est pas d'une trop grande difficulté, si elle n'est pas honteuse, et s'il n'y a point d'obstacle considérable qui s'oppose à son accomplissement; après quoi il devra remettre la succession au fidéicommissaire. Mais si la condition est honteuse ou difficile, il seroit évidemment injuste de forcer l'héritier à y satisfaire pour faire plaisir à un autre. On a même décidé que la nécessité d'accomplir la condition devoit être remise à l'héritier dès l'origine: car il seroit absurde que le prêteur favorisât le fidéicommissaire plus que le testateur ne l'a voulu. Or le testateur n'a pas voulu que dans le cas où la condition ne seroit pas remplie, l'héritier fût appelé à sa succession ni chargé de la remettre.

8. Si le testateur a imposé à son héritier la condition de donner une certaine somme, celui qui demande le fidéicommis doit offrir de lui donner la somme, afin de mettre l'héritier en état d'accomplir la condition, d'accepter la succession et de la lui remettre.

9. Si la condition imposée à l'héritier est une de celles dont le prêteur fait remise, l'autorité du prêteur est suffisante, suivant Julien. En sorte que la manière de forcer l'héritier à accepter consistera à le faire recourir aux actions prétoriennes, et à demander la possession des biens confirmative du testament; et, lorsqu'il l'aura obtenue, il transférera au fidéicommissaire ces actions prétoriennes, suivant la disposition du sénatus-consulte Trébellien.

10. Mais si la condition imposée à l'héritier est celle de porter le nom du testateur, condition dont le prêteur exige l'accomplissement, l'héritier fera bien de l'accomplir: car il n'y a pas de mal à prendre le nom d'un homme considéré. Le prêteur n'exigeroit pas l'accomplissement de cette condition s'il s'agissoit de porter un nom diffamé et déshonorant. Cependant si l'héritier refuse absolument de porter le nom du testateur, cette condition doit lui être remise, suivant Julien, et on doit lui ac-

tibi centum dederit, restituas ei hereditatem meam.

§. 7. Si sub conditione heres institutus sit, qui suspectam sibi hereditatem esse dicit: si neque difficultatem, neque turpitudinem ullam habet conditio, nec impedimentum aliquod, jubendus est parère conditioni, et adire et ita restituere. Si verò turpis aut difficilis sit conditio, aperte iniquum est, cogi eum explere eam alterius gratia. Sed et remitti eam ab initio visum est: plus enim tribui à prætore ei, qui fideicommissum petit, quam testator voluit, absurdum est. Utiq; autem testator, nisi expleta sit conditio, neque scriptum heredem ad hereditatem vocavit, neque per hunc illi voluit restitui hereditatem.

De institutione
conditionali.

§. 8. Si dandæ pecuniæ conditio adscripta est heredi, debet ei offerre pecuniam is, qui poscit fideicommissum, ut hereditatem impleta conditione possit adire, et restituere.

§. 9. Quòd si conditio adscripta est, et ea est quam prætor remittit, sufficere edictum, ut Julianus ait. Et hæcenus jubendus est, ut constituat prætoris actionibus uti, aut petat bonorum possessionem secundùm tabulas, ut ita nactus actiones, tunc restituta hereditate transferat eas ex senatusconsulto.

§. 10. Si verò *nominis ferendæ* conditio est, quam prætor exigit, rectè quidem facturus videtur, si eam expleverit: nihil enim malè est, honesti hominis nomen adsumere: nec enim in famosis et turpibus nominibus hanc conditionem exigit prætor. Sed tamen si recuset nomen ferre, remittenda est ei conditio, ut Julianus ait, et permittendæ utiles actiones; aut bonorum possessio secundùm tabulas danda est, uti nactus actiones transferat eas ex senatusconsulto.

An fideicommissarius quartam detrahat.

§. 11. Si cùm suspectam videres hereditatem, postulante me, jussu prætoris, adieris, et restitueris mihi : ita utar legis Falcidiae beneficio adversus legatarios, si tu quoque ea lege uti poteras, et quatenus uti poteras : nam si quid præterea à me alicui per fideicommissum relictum sit, id quasi à legatario relictum non venit in computationem ejus legis, sed extrinsecus numeratur.

An ob Falcidiam ab herede detractam minuatur fideicommissum à fideicommissario relictam.

§. 12. Si Titius rogatus sit hereditatem Mævio restituere, Mævius Seio certam pecuniam, et Titius quartæ retinendæ beneficio adversus Mævium usus fuerit : Neratius scribit, Mævium quoque Seio eo minus æquum esse præstare, ne ipse de suo damnum sentiat.

De instituto qui substitutum habet.

§. 13. Julianus ait, si heres institutus Titio rogatus sit restituere, substitutus Mævio, et institutus suspectam sibi hereditatem esse dicat, desiderante Titio jubendum eum adire et restituere.

De bonorum possessione fideicommissa.

§. 14. Si quis bonorum possessoris fideicommissum de hereditate restituenda, et is passus fuerit diem bonorum possessionis adgnoscentæ transire, aut per hoc tempus, quo is, cui restitui debet hereditas, aliqua ex causa non potuit adire prætorem, et postulare, ut petita bonorum possessione restituatur sibi hereditas : succurri ei debet, id est, ut restituatur tempus bonorum possessionis admittendæ, exhibendi fideicommissi gratia.

De testatore qui non est solvendo.

§. 15. Admonendi autem sumus, si is qui solvendo non sit, Titio herede instituto

corder les actions utiles ou les actions prétoriennes, afin qu'après les avoir obtenues il puisse les faire passer au fideicommissaire, suivant la disposition du sénatus-consulte Trébellien.

11. Si, sur ma requête, vous avez été forcé par le prêteur à accepter une succession qui vous paroissoit onéreuse, je me servirai contre les légataires du bénéfice de la loi Falcidia autant et de la même manière que vous pouviez vous en servir vous-même : car si j'étois chargé d'ailleurs par un fideicommissaire de donner quelque chose à quelqu'un, je ne pourrois pas en faisant le calcul de la Falcidie, compter cette somme avec les autres legs, parce que je n'en suis chargé qu'en qualité de légataire, et non en qualité d'héritier ; par conséquent cette somme doit être comptée à part.

12. Si Titius est chargé de remettre la succession à Mævius, et Mævius chargé de remettre une certaine somme à Seio, Neratius décide que si l'héritier Titius se sert contre le fideicommissaire Mævius du bénéfice qu'il a de retenir le quart de la succession, il est juste que ce dernier soit d'autant moins obligé envers Seio, de peur qu'il ne souffre à cette occasion quelque préjudice dans ses propres biens.

13. Si l'héritier institué, dit Julien, est chargé de remettre la succession à Titius, lequel est lui-même substitué à un autre héritier Mævius, Titius pourra le forcer à accepter et à lui remettre la succession qu'il voudroit répudier comme onéreuse.

14. Si quelqu'un a chargé par fideicommissum celui qui devoit recueillir sa succession par le droit prétorien, de la remettre à un autre, cet héritier ayant laissé passer le terme fixé pour demander la succession prétorienne, ou le fideicommissaire n'ayant pas pu se présenter au prêteur avant le terme fixé pour le fideicommissum, afin d'obtenir de lui que la succession acquise à l'héritier prétorien lui fût rendue, on viendra au secours du fideicommissaire, à l'effet de rendre le temps nécessaire pour obtenir la possession prétorienne des biens, pour la succession être ensuite remise au fideicommissaire.

15. Il faut observer que si un testateur qui meurt insolvable institue Titius pour son héritier

héritier, qu'il donne la liberté à un de ses esclaves, et charge ensuite Titius de remettre la succession à ce même esclave, il est difficile de décider que Titius sera forcé à accepter la succession qu'il veut répudier comme onéreuse : car, quand même l'héritier accepterait la succession sur la requête de l'esclave, il arriverait toujours que la liberté ayant été donnée à l'esclave par le testateur en fraude de ses créanciers, elle ne pourrait pas lui appartenir, quand même on supposerait l'héritier Titius très-solvable. Conséquemment, la succession ne peut pas lui être remise. Cependant, si on consulte l'esprit de la loi *Ælia-Sentia*, on verra que cet esclave doit être regardé comme institué unique héritier par le testateur avec la concession de sa liberté, précisément comme si Titius n'étoit point du tout héritier.

64. *Mœcien au liv. 4 des Fidéicommiss.*

L'héritier d'un pupille à qui on avoit prêté de l'argent sans qu'il fût autorisé de son tuteur, m'a remis sa succession en vertu du sénatus-consulte Trébellien. Si je paye au créancier, je ne peux pas lui redemander ce que je lui ai donné comme payé indûment. Cependant, si l'héritier lui-même l'avoit payé depuis qu'il m'a fait la remise de la succession, il pourrait se faire rendre par lui ce qu'il lui auroit ainsi donné, par la raison que l'obligation naturelle qui lie le pupille à son créancier a été transportée sur moi. Réciproquement, si l'héritier du créancier qui a prêté à un pupille non autorisé de son tuteur m'a remis sa succession, et que le pupille m'ait payé, il ne pourra pas se faire rendre par moi ce qu'il m'aura donné. Mais s'il avoit payé à l'héritier direct de son créancier, il pourrait le lui redemander : à moins qu'il ne lui eût payé avant qu'il m'eût fait la remise de la succession.

1. Si des héritiers nécessaires sont institués sous une certaine condition peu importante, et qu'ils ne refusent pas ordinairement de remplir, on doit dire qu'ils seront forcés à accepter la succession à la requête de ceux à qui ils sont chargés de la remettre, parce que les héritiers nécessaires sont forcés comme les autres à remplir les conditions apposées à leur institution, à l'effet d'être en état de rendre le fidéicommiss dont ils sont chargés.

Tome V.

tuto servum liberum esse jusserit, et rogaverit Titium hereditatem eidem restituere, vix esse, ut Titius recusans adire hereditatem cogatur: nam licet desiderante servo Titius adierit hereditatem, non tamen potest libertas servo competere, quasi in fraudem creditorum data, licet Titius locuples sit. Qua de causa nec hereditas ei restitui potest. Sed ex sententia legis dicendum est, perinde habendum, ac si is servus solus liber et heres scriptus esset, nec Titius heres esset.

64. *Mœcianus lib. 4 Fideicommissorum.*

Si ejus pupilli, cui sine tutoris auctoritate pecunia credita erat, restituta ex eo senatusconsulto mihi fuerit hereditas: si solvam creditori, non repetam. Atquin heres, si post restitutionem solvat, repetet non ob aliud, quam quòd ab eo in me naturalis obligatio translata intelligitur. Et si ejus mihi restituta sit hereditas, qui pupillo sine tutoris auctoritate crediderit: si solverit mihi pupillus, non repetet. At si heredi solverit, repetet: non repetiturus, si ante restitutionem solvisset.

De naturali obligatione

§. 1. Si necessarii heredes sub conditione quamvis levissima heredes sint instituti, cui parère solent: dicendum est, cogi restituere hereditatem desiderantibus his, quibus restituere rogati sunt: quia etiam necessarii heredes, fideicommissæ hereditatis restituendæ gratia, conditioni parère erunt compellendi.

De necessariis heredibus sub conditione institutis.

De morte heredis vel fideicommissarii ante restitutionem.

§. 2. Si quis rogatus restituere hereditatem, decessit antequam eam restituat, heres ejus poterit hereditatem restituere, et ex Trebelliano senatusconsulto transeunt actiones. Sed si duo ei heredes extitissent, uti quisque restituisset, pro ea parte transitorias actiones. Nam et si ipse partem restituisset, pro parte interim transitorias, verius est. Sed et si plures heredes extiterunt ei, qui rogatus est restituere hereditatem, si quidam interim restituerint; vel cum ei cui restitui debuit, plures heredes extiterint: ut cui restituta erit, is pro ea parte ex hoc senatusconsulto habebit actiones.

De patrono ex parte debita instituto.

§. 3. Si patronus ex parte debita heres institutus, rogatus fuerit eam liberis exhereditatis defuncti liberti restituere: si sua sponte adierit, erit Falcidia locus: si coactus, insolidum transibunt in eos actiones ex hoc senatusconsulto.

De hereditate restitenda servo, vel domino ejus.

65. *Idem lib. 5 Fideicommissorum.*
Servo, invito domino, vel ignorante, non rectè restituetur hereditas: sed si postea ratum habuerit, confirmabitur restitutio, verum ipsi domino adquirentur actiones: nec quia hereditatis adquisitio- ni similis est hæc restitutio, jussum præcedere oportet: sed, ut dictum est, etiam ratihabitio subsequi poterit, exemplo bonorum possessionis. Neque interest quod ad propositum attinet, ipsi domino, an servo quis rogetur restituere hereditatem, nec in ea re consensu aut opera servi opus est: atquin in bonorum possessione, vel in adeunda hereditate consensus ejus necessarius est. Itaque si qui suspectam dicent hereditatem, postulante domino compellendi erunt adire, et restituere hereditatem.

2. Si l'héritier chargé de remettre une succession meurt avant de l'avoir remise, la restitution peut être faite par son héritier, et alors les actions passent au fidéicommissaire, conformément à la disposition du sénatus-consulte Trébellien. S'il laisse deux héritiers, les actions passeront au fidéicommissaire à proportion de la part que chacun des héritiers lui aura remise. En effet, si celui qui étoit chargé lui-même de remettre cette succession n'en eût fait la remise qu'en partie, les actions passeroient au fidéicommissaire proportionnellement à cette partie. Ainsi, s'il laisse plusieurs héritiers, et que quelques-uns d'entre eux fassent la remise de la succession avant les autres, ou si le fidéicommissaire à qui la succession a dû être rendue laisse lui-même plusieurs héritiers, celui des héritiers à qui la remise aura été faite aura les actions à proportion de ce qui lui aura été remis.

3. Si un patron, institué simplement pour la portion qui lui est due par la loi, a été chargé de la rendre aux enfans déshérités de son défunt affranchi, et qu'il accepte volontairement la succession, il y aura lieu au bénéfice de la loi Falcidia en sa faveur. S'il l'accepte forcément, les actions passeront en entier aux enfans, en vertu du sénatus-consulte Trébellien.

65. *Le même au liv. 5 des Fidéicommiss.*

On ne peut point faire valablement la remise d'une succession à un esclave malgré son maître ou à son insu. Mais si cette restitution est confirmée par la ratification subséquente du maître, la remise de la succession faite à l'esclave a l'effet d'acquiescer au maître les actions de la succession; et sous le prétexte que cette restitution d'une succession est semblable à l'acceptation d'une hérédité, on ne doit pas dire que l'ordre du maître doive nécessairement précéder; puisque, comme on vient de le dire, la ratification subséquente suffit, ainsi qu'on l'observe dans les successions prétoriennes. Peu importe dans la question présente que l'héritier ait été chargé de remettre la succession au maître ou à l'esclave; et pour la validité de cette remise de la succession, il n'est besoin ni du consentement ni du ministère de l'esclave: au lieu que lors-

qu'il s'agit de demander la succession prétorienne ou d'accepter l'hérédité civile, son consentement est nécessaire. Ainsi, si les héritiers directs veulent répudier la succession comme onéreuse, ils seront, à la requête du maître, forcés à l'accepter et à la remettre.

1. Si le testateur a chargé son héritier de remettre la succession à une femme si elle ne se marioit pas, cet héritier, voulant répudier la succession comme onéreuse, sera forcé à l'accepter et à la remettre à la femme, quand même elle se seroit mariée. Julien décide la même chose par rapport aux autres conditions semblables, c'est-à-dire dont l'accomplissement ne peut arriver qu'à la mort de ceux à qui elles sont imposées. En conséquence de ce sentiment, l'héritier chargé de remettre une succession sous de semblables conditions, se fera donner caution par ceux à qui il la remettra de rendre cette succession à qui il appartiendra, dans le cas où ils ne rempliroient pas la condition.

2. Si le préteur, en connoissance de cause, ordonne par erreur, ou même injustement, qu'une succession sera remise comme due en vertu d'un fidéicommissé, il est de l'intérêt public qu'elle soit rendue, à cause de l'autorité qu'on doit toujours accorder aux choses jugées.

3. Si l'héritier chargé de remettre une succession à un pupille qui n'a pas encore l'usage de la parole accepte cette succession volontairement, il en peut faire la remise ou à l'esclave de ce pupille, ou au pupille lui-même dâment autorisé de son tuteur : car l'impossibilité où on suppose qu'est cet enfant de parler n'est pas plus un obstacle que l'infirmité d'un muet déjà pubère qui désireroit que la succession lui fût remise. Mais si l'héritier vouloit répudier la succession comme onéreuse, il est difficile de dire comment il faudroit s'y prendre ; parce que le sénatus-consulte Trébellien n'a pas lieu si c'est le tuteur qui demande que la succession soit acceptée aux risques de son pupille ; le pupille ne peut pas non plus former lui-même cette demande, puisqu'on suppose qu'il ne peut pas parler. Au lieu qu'on a plus de ressource en pareil cas avec les muets, et on peut, absolument parlant, se tirer d'affaire avec eux ; parce

§. 1. Si testator rogasset heredem, ut restituat hereditatem mulieri, si non nupsisset: dicendum erit compellendum heredem, si suspectam dicat hereditatem, adire et restituere eam mulieri, etiam si nupsisset. Idem in cæteris quoque conditionibus Julianus noster probat, quæ similiter nisi fine vitæ expleri non possent. Secundum quam sententiam cautione præfita his, quorum interest, ab his quibus restitui sub iisdem conditionibus heres rogatus esset, restituet hereditatem.

De fideicommissis conditionali.

§. 2. Cùm prætor, cognita causa, per errorem, vel etiam ambitiosè juberet hereditatem ut ex fideicommissis restitui: etiam publicè interest restitui, propter rerum judicatarum auctoritatem.

De auctoritate rei judicatae.

§. 3. Si pupillo infanti restituere hereditatem quis rogatus sit: si spontè adierit, etiam servo ejus, et ipsi pupillo, tutore auctore restituatur hereditas: si quidem eò quòd dari non potest, non magis ea res impediatur, quàm in muto pubere volente sibi restitui hereditatem. Si autem heres recuset adire hereditatem: quemadmodum res expediri possit, difficile est: quia neque tutore desiderante periculo pupilli adire hereditatem, Trebelliano senatusconsulto locus sit futurus: neque pupillus ipse id desiderare possit, cùm dari non possit. Quòd aliquatenus circa mutos expediri potest: nam si auditus capaces sunt, vel interrogati, natu possint significare, velle se periculo suo hereditatem adire, quomodo absentes per nuntium. Sed et infanti non dubito omnimodò subveniendum: idque ex similitudine juris civilis vel honorarii constituendum est. Sive enim heres institutus esset, non du-

De fideicommissario infante, vel surdo, vel absente, vel muto

biè pro herede, tutore auctore, gerere posse videtur : sive de bonorum possessione ageretur, peti ei per tutorem posset. Ideòque et heres compelli per tutorem potest adire, et restituere hereditatem. Quo exemplo et mutus, qui nihil intelligere potest, per curatorem adjuvatur.

De rebus alii traditis jussu fideicommissarii.

§. 4. Si singulæ res ab herede traditæ sunt jussu meo ei, cui eas vendiderim : non dubitamus, mihi intelligi factam restitutionem. Idem erit, et si jussu meo tradantur cui ego ex fideicommisso, aliave qua causa eas præstare debuerim, vel in creditum ire, vel donare voluerim.

De iustituto, si coheres adisset.

66. *Paulus lib. 2. Fideicommissorum.*
Qui ita institutus esset, si coheres ejus adisset, uti potest lege Falcidia, etsi coheres ejus coactus adisset; modò si ipse non coactus adierit hereditatem.

De procuratore fideicommissarii absentis.

§. 1. Etiam absentis procuratori, si desideraret, posse restitui hereditatem ex hoc senatusconsulto, Julianus scripsit: si tamen caveat de rato habendo, si non evidens absentis voluntas esset. Sed dicendum est, ut heres, qui suspectam dicat, non sit compellendus adire, si incertum sit, an mandaverit, quamvis ei caveatur, propter fragilitatem cautionis. Quòd si spontè adierit hereditatem, non magra captio est : sed actiones, si non mandavit, transibunt eo tempore quo ratum habuerit.

que, s'ils ont l'usage de l'ouïe, on peut les interroger, et ils peuvent répondre par signes qu'ils veulent que la succession soit acceptée à leurs risques. Mais je ne doute point qu'on ne doive aussi venir au secours d'un pupille qui n'a pas encore l'usage de la parole, et cela à l'exemple de la succession civile et prétorienne qui lui est déferée directement. En effet, si ce pupille étoit directement institué héritier, il n'y a point de doute qu'il pourroit faire acte d'héritier sous l'autorité de son tuteur; ou s'il s'agissoit d'obtenir la possession prétorienne des biens, il pourroit la demander par le ministère de son tuteur. Conséquemment l'héritier pourra être forcé par le tuteur à accepter la succession et à la rendre. Suivant cet exemple, un muet qui n'a aucune intelligence pourra être aidé par son curateur.

4. Si l'héritier, par l'ordre du fideicommissaire, livre en détail les effets de la succession à celui à qui le fideicommissaire les a vendus, il n'y a pas de doute que la restitution est censée faite au fideicommissaire lui-même. Il en sera de même si, par l'ordre du fideicommissaire, l'héritier remet les effets de la succession à celui à qui le fideicommissaire doit lui-même les remettre en vertu d'un fideicommissis ou par quelqu'autre raison, ou à celui à qui le fideicommissaire a intention de les prêter ou de les donner.

66. *Paul au liv. 2 des Fideicommissis.*

L'héritier institué sous la condition, si son cohéritier accepte, peut user du bénéfice de la loi Falcidia, quand même son cohéritier accepteroit forcément, pourvu que lui-même accepte volontairement.

1. Julien pense qu'on peut remettre une succession au procureur d'un fideicommissaire absent s'il le demande; pourvu toutefois qu'il donne caution de faire ratifier la restitution, si la volonté de l'absent n'est pas évidente. Cependant on doit décider que si le procureur ne fait point apparoir de sa procuration, et qu'il ne soit pas certain qu'il en ait une, l'héritier ne doit pas être forcé à accepter, quoiqu'on lui offre caution; parce que cette caution ne donne point assez de sûreté. Néanmoins, si l'héritier a accepté volontairement la succession,

il ne court pas grand risque d'être trompé; mais s'il n'y a point de procuration, les actions ne passeront au fidéicommissaire que du jour de la ratification.

2. Si on a fait quelque tort à la succession en détériorant un esclave qui en dépendoit, quoique l'action de la loi Aquilia à laquelle ce délit donne lieu soit acquise à l'héritier par l'esclave de la succession, cependant elle ne passera point au fidéicommissaire : car il n'y a que les actions qui ont été dans les biens du défunt qui passent au fidéicommissaire.

3. Si le député d'une province a été forcé à Rome d'accepter une succession et de la remettre, le fidéicommissaire sera obligé de défendre à Rome contre les créanciers de la succession, quoique l'héritier direct n'y seroit pas obligé.

4. Mais le fidéicommissaire doit-il être actionné dans le même endroit où a dû l'être le défunt? et si l'héritier a accepté volontairement, les créanciers de la succession peuvent-ils intenter leurs actions contre le fidéicommissaire dans trois endroits indifféremment : savoir dans le lieu du domicile du défunt, dans celui de l'héritier ou dans celui du fidéicommissaire lui-même? Il faut décider que le fidéicommissaire doit être actionné dans le lieu de son domicile, ou dans celui où est située la plus grande partie des effets de la succession qui lui a été remise.

67. *Valens au liv. 3 des Fidéicommiss.*

Si, à ma requête, vous avez été forcé par le préteur à accepter une succession qui vous paroissoit onéreuse, qu'ensuite je refuse la remise que vous voulez m'en faire, et que je ne veuille point m'immiscer dans les biens de la succession, le préteur doit, ainsi que l'a fort bien remarqué Octavenus, donner contre moi les actions de la succession, comme si j'avois accepté la remise que vous m'en avez faite. Ce sentiment est très-juste.

1. Dans le temps même où vous avez conçu le dessein de frauder vos créanciers, vous pouvez, sans craindre d'encourir la peine portée par le préteur contre ceux qui fraudent leurs créanciers, accepter une succession onéreuse et me la remettre; parce que, quand même vous n'auriez pas été

§. 2. Si *damnum in servo hereditario datum sit, licet per servum hereditarium heredi competere actio cœpit, non tamen transit legis Aquiliæ actio ad fideicommissarium : hæ enim actiones transeunt, quæ ex bonis defuncti pendent.*

De actione legis Aquiliæ.

§. 3. Si *legatus Romæ compulsus adierit hereditatem, et restituerit : cogetur Romæ actiones pati fideicommissarius, quamvis heres non cogetur.*

Ubi fideicommissarius conveniri debet.

§. 4. *An ubi defunctus conveniri debuit, et fideicommissarius debeat, videndum : si sua sponte heres adierit, et restituit hereditatem, an tribus locis fideicommissarius defendi debeat, ubi defunctus, et ubi heres, et ubi ipse domicilium habeat? Oportet itaque ibi fideicommissarium conveniri, ubi vel domicilium habet, vel major pars restitutæ hereditatis habetur.*

67. *Valens lib. 3 Fideicommissorum.*

Si *postulante me, suspectam hereditatem ex decreto prætoris adieris, et nec ego postea eam mihi restitui velim, nec bonis me immiscere : hoc fieri debet, ut (quod Octaveno non ineleganter videbatur) à prætore perinde actiones in me dentur, ac si hereditatem recepissem : quod est justius.*

Si fideicommissarius, postquam adire coegit, recipere nolit.

§. 1. *Etiam eo tempore quo creditorum fraudandorum consilium inieris, citra periculum interdicti fraudatorii hereditatem suspectam adibis, et restitues mihi : quia et remoto fideicommissio liberum tibi fuerat nolenti adire hereditatem, creditores tuos tali commodo fraudare ;*

De fraudatorio interdicto.

et ego nihil turpiter faciam, recipiendo eam hereditatem, quam remota postulatione mea, creditores compellere te, ut adires, non potuerint.

§. 2. Sed et si filius suus heres patri, rogatus sit à patre hereditatem mihi restituere, cum suorum creditorum fraudandorum consilium inisset, tanquam suspectam ex decreto prætoris restituerit mihi, vix fraudatorio interdicto locus erit: quia bonis patris ejus venditis, nihil proprium creditores ejus ex ea hereditate ferre potuerint: nisi fortè proprii creditores filii audiri debeant, si postulent, ut dimissis patris, ejus bona vendere sibi permittatur.

De fideicommissario qui solidum capere non potest.

§. 3. Si donationis causa suspectam hereditatem sibi heres dixerit, et restituerit ei qui solidum capere non possit: auferretur ei id quod capere non potest. Idem dicendum est, et si citra consilium donandi fiduciaris heres id fecerit.

68. *Idem lib. 4 Fideicommissorum.*

De testatore, qui non est solvendo.

Si heres ab eo, qui cum moreretur solvendo non fuit, rogatus hereditatem restituere, suspectam sibi dicit: dubium non est, quin hodiè coactus ex Trebelliano senatusconsulto restituere possit. Sed etsi sua sponte adierit, ex eodem senatusconsulto restitutus est: quamvis cum summa, aut certum corpus per fideicommissum ab eo qui solvendo non fuit, datum est, perinde non debeat, atque si legatum esset. Eo enim casu legatarii, superiore heredis vice fungi eum, cui fideicommissum relictum est.

chargé envers moi d'un fidéicommiss, vous étiez le maître de priver vos créanciers du profit de cette succession en refusant de l'accepter; quant à moi je ne fais rien d'illicite en recevant de vous une succession que vos créanciers ne pouvoient pas vous forcer d'accepter, si je n'avois pas exigé de vous que vous l'acceptassiez.

2. De même si un fils, héritier sien de son père, a été chargé par lui de me remettre sa succession, et que, dans le dessein de frauder ses créanciers, il se fasse forcer par moi à l'accepter afin de me la remettre, il ne peut guère y avoir lieu à l'interdit porté contre les débiteurs qui cherchent à frauder leurs créanciers; parce que, si les biens du père avoient été vendus par les créanciers paternels, ceux du fils n'auroient rien pu demander sur cette succession, à moins que les créanciers du fils ne présentent requête pour être admis à vendre les biens du fils sans toucher à ceux du père.

3. Si l'héritier, dans l'intention de faire une donation, refuse d'accepter une succession sous prétexte qu'elle lui paroît onéreuse, et qu'il la remette à un fidéicommissaire qui ne peut pas la prendre en entier, on ôtera au fidéicommissaire la portion pour laquelle il a quelque incapacité. Il en sera de même si l'héritier qui est chargé de rendre, a fait la même chose sans avoir intention de faire une donation au fidéicommissaire incapable.

68. *Le même au liv. 4 des Fidéicommiss.*

Si l'héritier d'un testateur qui est mort insolvable, chargé de remettre sa succession à un autre, veut la répudier comme onéreuse, il n'y a pas de doute aujourd'hui qu'il ne puisse être forcé à l'accepter conformément à la disposition du sénatus-consulte Trebellien, et à la remettre au fidéicommissaire. Si cet héritier accepte la succession volontairement, il sera aussi obligé de la remettre en vertu du même sénatus-consulte; quoique si un testateur qui meurt insolvable laisse par fidéicommiss une somme ou un certain effet, cette somme ou cet effet de la succession n'est pas plus dû que s'il avoit été légué. La raison de la différence vient de ce que dans ce dernier cas le fidéicommissaire tient la place d'un légataire, au lieu que dans le premier il tient la place de l'héritier.

1. Si l'héritier chargé de remettre à un autre la succession en entier, l'accepte volontairement et la remet sans en déduire à son profit le quart, on aura de la peine à croire qu'il s'est conduit ainsi par ignorance plutôt que dans l'intention d'exécuter plus exactement le fidéicommiss. Cependant, si l'héritier prouve que c'est par ignorance qu'il n'a pas retenu son quart, il pourra se le faire rendre par le fidéicommissaire.

69. *Mœcien au liv. 8 des Fidéicommiss.*

L'héritier qui remet une succession n'est point obligé de donner caution au fidéicommissaire de l'indemniser en cas d'éviction des terres, des esclaves ou des autres effets de la succession. Au contraire le fidéicommissaire est obligé de donner caution à l'héritier de l'indemniser dans le cas où quelque effet de la succession qu'il auroit vendue seroit évincé.

70. *Pomponius au liv. 2 des Fidéicommiss.*

Si l'héritier est chargé de remettre la succession à Titius, et Titius de la remettre à l'héritier après un certain temps, il n'est pas nécessaire que, lors de la restitution, on fasse un transport des actions de la succession à l'héritier, ses actions directes lui suffisent.

1. Si l'héritier, avant de faire la remise de la succession, en a aliéné quelques effets, ou affranchi un esclave, ou rompu, brisé, brûlé quelque chose de la succession, il n'y a aucune action civile contre lui à cet égard, lorsque par la suite il remet la succession conformément au sénatus-consulte Trébellien; mais le fidéicommissaire demandera en vertu de son fidéicommiss ce qui aura été ainsi perdu. Cependant si l'héritier s'est rendu coupable de quelques-uns de ces délits depuis qu'il a remis la succession, on doit décider qu'on pourra tenter contre lui l'action de la loi Aquilia, par exemple s'il a blessé ou tué un esclave dépendant de la succession.

2. Si on a trouvé dans la succession une action qui devoit s'éteindre par le laps de temps, on imputera au fidéicommissaire à qui la succession a été remise le temps où l'héritier a pu agir avant de lui remettre la succession.

71. *Mœcien au liv. 10 des Fidéicommiss.*

Tous les héritiers qui délibèrent s'ils accepteront ou non la succession, peuvent être

§. 1. Si totam hereditatem rogatus restituere tu spontè adieris, et sine deductione quartæ partis restitueris, difficile quidem crederis per ignorantiam magis, non explendi fideicommissi causa, hoc fecisse. Sed si probaveris, per errorem te quartam non retinuisse, recuperare eam poteris.

69. *Mœcianus lib. 8 Fideicommissorum.*

De evictione prædiorum, vel mancipiorum, vel cæterarum rerum cavere heres, cum restituit hereditatem, non debet: quinimò in contrarium caveri heredi oportet, si quid ex his evictum esset, quæ ab ipso herede venissent.

De cautione evictionis.

70. *Pomponius lib. 2 Fideicommissorum.*

Si heres institutus Titio rogatus fuerit restituere hereditatem, et rursus Titius heredi post tempus: sufficiunt directæ actiones heredi.

Si fideicommissarius heredi post tempus restituere rogetur.

§. 1. Si heres, antequam fideicommissam hereditatem restitueret, alienaverit quid ex hereditate, aut servum hereditarium manumiserit, aut ruperit quid, vel fregerit, vel usserit: non competit in eum ulla civilis actio, restituta postea hereditate ex Trébelliano senatusconsulto; sed ex fideicommissi causa erit hoc quod desperaverit persequendum. Sin verò post restitutam hereditatem horum quid admiserit heres, dicendum est lege Aquilia cum eo agi posse, si servum fore hereditarium aut vulneraverit, aut occiderit.

De alienatione, aut manumissione, aut damno dato ab herede.

§. 2. Si temporalis actio in hereditate relicta fuerit, tempus, quo heres experiri ante restitutam hereditatem potuit, imputabitur ei cui restituta fuerit.

De temporali actione.

71. *Mœcianus lib. 10 Fideicommissorum.*

Omnes qui de hereditate deliberant, desiderante eo qui suo periculo velit adiri

De jure deliberandi.

hereditatem, coguntur adire, sed non statim restituere: sed ut completo tempore deliberationis, si expedire sibi compere-rint hereditatem, sentiant commodum testamenti eo jure quo si spontè adis-sent. Sin verò contra onerosam credide-rint, restituta ea exonerentur actionibus hereditariis.

72. Pomponius lib. 4 Fideicommissorum.

De præceptio-ne fandi alieni.

Heres præcepto fundo rogatus erat hereditatem restituere: fundus alienus erat. Aristo aiebat, videndum, utrum eum omnimodò penes heredem fundum esse voluit testator: an ita demum, si ipsius est. Sed sibi superius placere: ideòque æstima-tio ejus retinenda est.

73. Mœcianus lib. 32 Fideicommissorum.

De pignore.

Si heres pecuniam hereditariam cre-diderit, et in eam causam pignora acce-perit: actiones non competunt ei cui res-tituta fuerit hereditas adversùs ipsa pi-gnora. Sed aliqua dubitatio remanebit, si in eum contractum, qui ex defuncto fuerit interpositus, heres antequàm resti-tueret hereditatem pignus acceperit. Sed nec sic quidem ipse admitteretur ex fidei-commisso: tamen habet adversùs here-dem actionem, ut ei cedat pro pignoris commodo actionem.

De servitutibus.

§. 1. Cùm ex Trebelliano senatuscon-sulto restituitur hereditas, servitutes quas nullo prœdia heredis et testatoris habent, nihilominùs valent.

74. Paulus lib. 2 Decretorum.

De prohibita testari, antequàm liberos habeat.

Qui filium et filiam habebat, testamen-tum fecit, et ita de filia sua caverat: *Εν-τίλλομαι σοι μὴ διατίθεσθαι, πρὶν τέκνα σοι γε-γένησθαι*, id est, *Mundo tibi non testari, donec liberi tibi sint*. Pronuntiavit imperator, fideicommissum

forcés à l'accepter à la requête de celui qui demande qu'elle le soit par eux à ses risques, non pas à l'effet de la lui remettre à l'instant, mais à l'effet de profiter eux-mêmes des avantages du testa-ment, si, après l'expiration du terme fixé pour délibérer, ils pensent qu'il est de leur intérêt d'accepter la succession, comme s'ils l'avoient acceptée volontairement. Si au contraire après ce temps ils la croient onéreuse, en la remettant au fidéicommissaire ils se libèrent des charges.

72. Pomponius au liv. 4 des Fidéicommiss.

Un héritier a été chargé par le testateur de remettre la succession à un autre en rete-nant pour lui un certain fonds; ce fonds n'appartenoit point à la succession. Aristo disoit qu'il falloit examiner si le testateur a voulu que ce fonds appartint absolument à l'héritier, ou seulement dans le cas où ce fonds auroit appartenu à lui testateur. Il ajoute cependant que le premier sentiment lui plaît davantage: en sorte que l'héritier sera autorisé à retenir sur cette succession l'estimation de ce fonds.

73. Mœcien au liv. 32 des Fidéicommiss.

Si l'héritier a prêté des deniers de la succession, et a reçu des gages à l'occasion de ce prêt, l'action pour la poursuite du gage ne passera pas au fidéicommissaire à qui la succession aura été remise. Il y au-roit cependant quelque raison de doute, si l'héritier, avant de remettre la succession, avoit reçu un gage à l'occasion d'un con-trat passé par le défunt. Néanmoins, dans ce cas-là même, le fidéicommissaire ne pour-roit point poursuivre le gage en vertu de son simple fidéicommiss, mais il auroit une action personnelle contre l'héritier à l'effet de se faire transporter par lui l'action hy-pothécaire.

1. Après la remise de la succession en vertu du sénatus-consulte Trébellien, les servitudes que les fonds du testateur et de l'héritier se devoient l'un à l'autre continuent de subsister.

74. Paul au liv. 2 des Décrets.

Un particulier ayant un fils et une fille, a fait un testament, et cette disposition à l'égard de sa fille: Je charge ma fille de ne point faire de testament jusqu'à ce qu'elle ait des enfans. L'empereur a jugé que ces paroles

paroles formoient un fidéicommis au profit du frère, comme si en défendant à sa fille de tester, le testateur avoit voulu par-là qu'elle eût son frère pour héritier : en sorte que cette disposition doit être interprétée de la même manière que si le testateur avoit chargé sa fille par fidéicommis de remettre sa succession à son frère.

1. Fabius-Antonin laissoit pour enfans un fils nommé Antonin et une fille nommée Honorée; il a déshérité l'un et l'autre, et a institué pour son héritière leur mère Junia-Valériana; il l'a chargée envers sa fille du legs d'une somme de trois cents et de quelques autres effets, et a voulu que tout le reste de sa succession fût remis à son fils Antonin lorsqu'il auroit atteint la vingtième année de son âge; et, dans le cas où le fils mourroit avant d'avoir atteint cet âge, il a voulu que cette même succession fût rendue à sa fille Honorée. La mère de ces enfans est morte sans avoir fait de testament, laissant pour ses héritiers légitimes ses deux enfans. Ensuite le fils ayant dix-neuf ans accomplis, et étant même entré dans sa vingtième, sans cependant qu'elle fût encore révolue, le fils, dis-je, est venu à mourir, laissant pour son héritière sa propre fille Favia-Valériana. Cette fille a été actionnée par sa tante, qui lui demandoit en vertu du testament du père commun le fidéicommis et une portion de l'hérédité, et la tante avoit réussi dans sa demande devant le président de la province. Les tuteurs de Valériana, fille d'Antonin, opposoient l'état d'indigence où se trouvoit cette fille, et ils citoient une constitution de l'empereur Adrien, qui porte que, par rapport à l'âge requis pour être revêtu des charges municipales, l'année commencée seroit censée révolue. Notre empereur, autant par équité que conformément à ces paroles du testament, s'il atteint l'âge de vingt ans, a prononcé contre la tante demanderesse, quoique nous lui eussions opposé des raisonnemens tirés de la loi *Ælia-Sentia* et d'ailleurs, et quoiqu'il se rappelât lui-même que l'empereur Marc-Aurèle avoit décidé qu'un homme qui n'avoit encore que soixante et dix ans commencés ne pouvoit pas se faire excuser d'une tutelle.

75. *Scævola au liv. 18 du Digeste.*

Titius a écrit une lettre à son héritier en
Tome V.

fideicommissum ex hac scriptura deberi, quasi per hoc, quod prohibuisset eam testari, petisset ut fratrem suum heredem faceret : sic enim accipiendam eam scripturam, ac si hereditatem suam rogasset eam restituere.

§. 1. Fabius Antoninus impuberem filium Antoninum et filiam Honoratam relinquens, exheredatis his, matrem eorum Juniam Valerianam heredem instituit : et ab ea trecenta, et quasdam res filiae reliquit ; reliquam omnem hereditatem filio Antonino, cum ad annum vicesimum ætatis pervenisset, voluit restitui : quod si ante annum vicesimum decessisset filius, eam hereditatem Honoratæ restitui præcepit. Mater intestata decessit, utrisque liberis legitimis heredibus relictis. Postea filius annum agens plenum nonumdecimum, et ingressus vicesimum, necdum tamen eo expleto, decessit filia herede Favia Valeriana sua relicta : à qua amita fideicommissum et ex testamento patris portionem hereditatis petebat, et apud præsidem obtinuerat. Tutores Valerianæ filiae Antonini egestatem ejus prætendebant, et recitabant divi Hadriani constitutionem, in qua quantum ad munera municipalia jusserat eum annum, quem quis ingressus esset, pro impleto numerari. Imperator autem noster motus et æquitate rei, et verbis testamenti, *Si ad annum vicesimum ætatis*, quamvis scire se diceret, à divo Marco non excusatum à tutela eum, qui septuagesimum annum ætatis ingressus fuisset, nobis et legis *Æliæ Sentiae* argumenta proferentibus, et alia quædam, contra petitricem pronunciavit.

75. *Scævola lib. 18 Digestorum.*

Epistolam ad heredem suum in hæc

Si is qui cre-

debatur futurus heres ex asse, oneretur fideicommisso, et coheredem habeat.

verba scripsit: *Titius Cornelio heredi suo salutem. A te peto, Corneli, quoniam ad te devoluta est pars matris meae, item pars Sempronii curatoris quondam mei contraria fortuna usi, et per hoc totus as meus apud te esse speratur, uti reddas restituas Gaius Seio uncias quatuor. Quaesitum est, cum Sempronius in integrum restitutus sit ab imperatore, à quo fuerat deportatus, et adierit hereditatem, an is quoque rogatus sit, ut ex sua portione restituat hereditatem? Respondit, Sempronium quidem non proponi rogatum, Cornelium autem heredem debere pro rata portione maternarum defuncti rerum restitutionem Seio facere.*

De rogata ut fieri et pervenire ad filium suum.

§. 1. Mulier heredis instituti fidei commisit, ut retenta parte quarta, reliquam partem restitueret nurui quondam suae, cuius fidei commisit in hæc verba: *Rogate, ut id quod ad te ex bonis meis pervenerit, facias pervenire ad filium tuum.* Quaesitum est, quando hoc fideicommissum restituere debeat: utrumne post mortem suam, an jam nunc? Respondit, ad tempus, quo nurus moreretur, fideicommissum aptandum esse.

76. *Idem lib. 19 Digestorum.*

De substitutione facta in codicillis.

Scævola respondit: Si pater filium suum impuberem ex asse scripserit heredem, eique codicillis substituerit, deinde filius impubes decesserit: licet substitutio inutilis sit, quia codicillis hereditas neque dari, neque adimi potest, tamen benigna interpretatione placet, ut mater, quæ ab intestato pupillo successit, substitutis fideicommisso obligetur. Quod si invicem fuerunt substituti, et in fideicommisso substitutionem valere; unoque eorum mortuo, qui supersunt, totum accipiunt.

ces termes: «Titius à son héritier Cornélius, salut. Mon cher Cornélius, comme la portion que j'avois laissée à ma mère vous est dévolue, aussi bien que celle de Sempronius, mon ancien curateur, à qui vous savez qu'il est arrivé un malheur (la déportation), moyennant quoi il y a lieu de penser que vous me succéderez pour le tout, je vous prie de rendre à Gaius Seius un tiers au total dans ma succession». Sempronius ayant depuis été restitué en entier et ayant accepté la succession pour sa part, on demande s'il est lui-même obligé aussi de remettre la succession pour sa part? J'ai répondu que Sempronius n'avoit pas été chargé de rien remettre, mais que l'héritier Cornélius seroit obligé de rendre au fidéicommissaire à raison de la portion de la mère du testateur qui lui est dévolue.

1. Une femme a chargé l'héritier qu'elle a institué de retenir pour lui le quart de sa succession, et de rendre le reste à sa bru, veuve de son fils; elle a de plus chargé sa bru d'un fidéicommiss en ces termes: Je prie ma bru de faire parvenir à son fils ce qu'elle aura touché de ma succession. On a demandé dans quel temps la bru devoit s'acquitter de ce fidéicommiss, si c'étoit à l'instant même où elle l'auroit touché, ou simplement après sa mort? J'ai répondu que ce fidéicommiss étoit censé devoir être rendu par la bru lors de sa mort.

76. *Le même au liv. 19 du Digeste.*

Scævola a été consulté dans l'espèce suivante: Un père a institué son fils impubère pour son unique héritier, et lui a donné des substitués dans un codicille; ensuite le fils est mort dans l'âge de puberté. Il est certain que cette substitution est nulle, suivant le principe qu'on ne peut pas donner directement ou ôter une succession par codicille; néanmoins Scævola a répondu qu'on devoit décider, par une interprétation favorable, que la mère, qui, dans ce cas succède *ab intestat* au pupille, est obligée envers les substitués en vertu d'un fidéicommiss. S'il y a plusieurs personnes substituées les unes aux autres, cette substitution continuera de valoir dans ses différens degrés par forme de fidéicommiss: en sorte qu'un des substitués étant mort, ceux qui resteront auront toute la succession.

77. *Le même liv. 20 du Digeste.*

Un testateur ayant institué pour héritiers ses enfans de l'un et l'autre sexes, a prié chacun d'eux de remettre sa portion à son frère ou à sa sœur, ou, en cas de prédécès des frères et sœurs, à sa mère, le tout s'il venoit à mourir sans enfans; il a de plus ajouté, mes chers enfans, je vous charge l'un envers l'autre d'un fidéicommiss jusqu'à ce que vous ayez élevé deux enfans. On a demandé si, dans le cas où un des enfans du testateur auroit eu deux enfans qui seroient morts, les héritiers de cet enfant seroient chargés du fidéicommiss envers ses autres frères? J'ai répondu que, suivant l'exposé, ces héritiers paroissent déchargés du fidéicommiss.

1. Titius a institué pour ses héritiers ses petits-fils par sa fille et sa propre fille qui étoit dans un état de fureur; il a chargé cette fille d'un fidéicommiss en ces termes: Si ma fille vient à mourir sans enfans, la part que je lui ai donnée appartiendra à ses cohéritiers. Titius a lui-même marié depuis cette fille furieuse, et elle est accouchée après la mort de son père. On a demandé si cette fille étant morte dans le même état de fureur, laissant l'enfant qu'elle avoit eu de ce prétendu mariage, le fidéicommiss devoit appartenir à ses cohéritiers? J'ai répondu que, puisque l'héritière avoit, suivant l'exposé, laissé une fille, le fidéicommiss n'étoit pas dû à ses cohéritiers. Remarque de Claude: Car, quoique le mariage contracté avec une fille qui est dans un état de fureur ne soit pas légitime, la condition imposée par le testateur n'en a pas moins été remplie par la fille.

78. *Le même au liv. 21 du Digeste.*

Lucius-Titius ayant une femme, et d'elle une fille émancipée, se proposant de mourir *intestat*, a fait un codicille dans lequel il a inséré cette clause: Ce codicille concerne ma femme et ma fille. En conséquence je vous prie de mettre en commun l'une et l'autre tant ce que je vous laisse que ce que vous pouvez avoir par vous-mêmes; et, quand je ne vous en prierois pas, je suis bien persuadé que votre inclination vous y porteroit. La fille a recueilli la succession de son père *ab intestat*

77. *Idem lib. 20 Digestorum.*

Hereditibus institutis filiis utriusque sexus, singulos rogavit, ut qui sine liberis decederet, partem suam hereditatis sorori fratris restitueret; aut si frater sororve non esset, matri suæ: et hæc verba adjecit, *Vosque liberi curissimi hoc fideicommissio teneri invicem volo, donec binos liberos educaveritis*. Quæsitum est, si quis ex liberis duos filios procreaverit, quamvis superstites non reliquerit, an heredes ejus fideicommissum debeant? Respondit, secundum ea quæ proponerentur, videri fideicommissi onere liberatos.

De his qui tenentur fideicommissio, donec binos liberos educaverint.

§. 1. Titius nepotes ex filia, et furiosam filiam suam heredes instituit: et fideicommissit filia, *ut si sine liberis decederet, pars ei data perveniret ad coheredes*. Furiosam ipse Titius in matrimonio collocavit, et enixa est filiam post mortem patris. Quæsitum est, defuncta furiosa, superstiti ex hujusmodi conjunctione parta filia, an fideicommissum ad coheredes pertineret? Respondit, cum filiam reliquisse proponeretur, fideicommissum non deberi. Claudius: Nam etsi matrimonium cum furiosa non fuit, satis tamen factum est ejusmodi conditioni.

De conditione, si sine liberis decederet.

78. *Idem lib. 21 Digestorum.*

Lucius Titius intestato moriturus, cum haberet uxorem, et ex ea filiam emancipatam, codicillis hæc verba inseruit: *Pertinent autem hi codicilli ad uxorem et filiam. Itaque rogo qui quid aut ego reliquero, aut vos ipsæ habeatis, commune vobis sit. Quod si non ego rogarem, vos pro vestra pietate faceretis*. Filia intestati patris honorum possessionem accepit. Quæsitum est, an aliqua pars hereditatis Lucii Titii ex causa fideicommissi à filia matri debeatur? Respondit, secundum

De jussis habere omnia communia.

ea quæ proponerentur, deberi, si etiam uxor parata sit in commune bona sua conferre.

De nudo ministro seu ex-
cutore.

§. 1. Mævia duos filios heredes reliquerat, et eodem testamento ita cavuit: *Fidei autem heredum meorum committo, uti omnis substantia mea sit pro deposito sine usuris apud Gaium Seium, et Lucium Titium (quos etiam, si licuisset, curatores substantiæ meæ dedissem remotis alis), ut hi restituant nepotibus meis: prout quis eorum ad annos viginti quinque pervenerit, pro portione, vel si unus, ei omnem.* Quæsitum est, an fideicommissum præstari à scriptis heredibus Lucio Titio, et Seio debeat? Respondit, secundum ea quæ proponerentur, Lucium Titium, item Gaium Seium fideicommissum petere non posse.

De institutione
servi per fidei
commissum manumissi.

§. 2. Tres heredes scripsit: Mævium fratrem suum ex dodrante, Seium ex sextante, Stichum ejusdem Seii servum, filium autem naturalem Mævii, ex uncia: et fidei commisit Seii, uti Stichum manumitteret in hæc verba: *A te peto Sei, uti tu Stichum manumitteres: dedi unde faceres.* Sed et codicillis ita cavuit: *Unciam ex qua feci Stichum heredem, si quam Seius controversiam moveret, ad Mævium fratrem meum reverti volo. Tu frater, secundum fidem et pietatem tuam, quidquid ad te pervenerit ex hereditate mea, Sticho filio tuo restitues; quod ut facias, fidei tuæ committo.* Quæsitum est, cum Seius adierit hereditatem, et propter hoc compulsus Stichum manumiserit: an unciam hereditatis, ex qua Stichus heres institutus est, Sticho manumisso restituere debeat? Respondit, non proponi Seium rogatum, unciam ei restituere.

par le droit prétorien. On a demandé si elle devoit quelque portion de cette succession à sa mère? J'ai répondu que, suivant l'exposé, elle lui en devoit la moitié, si la mère offroit de son côté à mettre en commun ses propres biens.

1. Mævia a laissé pour ses héritiers ses deux fils; et dans le même testament, elle a fait la disposition suivante: Je charge mes héritiers, par fidéicommiss, de laisser tous mes biens par forme de dépôt, et sans intérêts, entre les mains de Gaius-Séius et de Lucius-Titius, que j'aurois nommés à l'exclusion de tous autres pour curateurs de ces mêmes biens si j'eusse pu le faire, afin que ces biens soient par eux remis à mes petits-fils, ou proportionnellement à chacun d'eux à mesure qu'ils parviendront à l'âge de vingt ans, ou en totalité à un seul s'il n'y en a qu'un qui arrive à cet âge. On a demandé si les héritiers écrits devoient le fidéicommiss à Lucius-Titius et à Séius? J'ai répondu que, suivant l'exposé, ni l'un ni l'autre ne pouvoit demander le fidéicommiss.

2. Une testatrice a institué trois héritiers, savoir son frère Mævius pour les trois quarts de sa succession, Séius pour un sixième, et Stichus, esclave de ce même Séius et fils naturel de Mævius, frère du testateur, pour un douzième. Elle a chargé son héritier Séius, par fidéicommiss, d'affranchir l'esclave Stichus, en ces termes: Séius, je vous charge d'affranchir l'esclave Stichus, je vous ai donné de quoi le faire. Ensuite elle a fait la disposition suivante dans un codicille: Je veux que le douzième pour lequel j'ai institué l'esclave Stichus revienne à mon frère Mævius, si Séius fait quelque difficulté. Et vous, mon frère, je charge votre bonne foi et votre affection paternelle de rendre à Stichus, que vous savez être votre fils, tout ce que vous aurez touché de ma succession; je vous en charge même par fidéicommiss. Séius ayant accepté l'hérédité, et par cette raison ayant été forcé d'affranchir l'esclave Stichus, on a demandé si le douzième de la succession devoit être rendu à l'affranchi Stichus qui avoit été institué pour cette portion? J'ai répondu que je ne voyois rien dans l'exposé qui prouvât que l'héritier Séius fût chargé de remettre à l'affranchi Stichus ce douzième de la succession.

3. On a de plus demandé dans la même espèce, si Séius faisant quelque difficulté sur la restitution de ce douzième pour lequel l'esclave a été institué, Mævius avoit repris cette portion à Séius aux termes du fidéicommiss, il ne devoit remettre à Stichus que ce douzième pour lequel il a été institué, ou s'il devoit lui remettre encore les trois quarts de la succession pour lesquels il a été lui-même institué? J'ai répondu que l'intention de la testatrice avoit été qu'il remit à Stichus tout ce qu'il auroit touché de la succession de quelque manière que ce fût.

4. Un père a institué pour ses héritiers son fils et sa fille, encore enfans, et leur a donné plusieurs substitués en cas que ni l'un ni l'autre ne recueillît la succession; il a encore substitué réciproquement les uns aux autres ceux qu'il avoit déjà substitués à ses enfans, par cette clause, je substitue réciproquement les héritiers que j'ai substitués à mes enfans. De plus il a chargé, par fidéicommiss, celui de ses enfans qui viendrait à mourir le dernier sans enfans avant d'avoir atteint l'âge de trente ans, de remettre la succession à ceux qu'il avoit substitués. Le fils a survécu à sa sœur et est mort lui-même sans enfans avant d'avoir atteint l'âge de trente ans. Cette espèce a donné lieu à la question suivante: Un des substitués étant mort avant le fils, sa part, qui appartient indubitablement aux autres substitués qui ont survécu au fils doit-elle être partagée également entre eux ou proportionnellement aux parts pour lesquelles chacun d'eux a été substitué? J'ai répondu que, par une juste conséquence, il falloit décider que le fidéicommiss dont le fils étoit chargé envers les substitués devoit être, par rapport à la part du substitué mort avant le fils, rendu à chacun des substitués proportionnellement à la part pour laquelle il étoit substitué.

5. Mævia a institué un de ses fils pour les cinq douzièmes de sa succession, sa fille Titia pour un quart, son autre fils Septicius pour un tiers; elle a chargé ce dernier d'un fidéicommiss en ces termes: Je prie mon fils Septicius, dans le cas où il viendra à mourir sans enfans avant d'avoir atteint l'âge de vingt ans, de rendre à ses frères et sœurs tout ce qu'il aura touché de ma succession. On a demandé si Septicius ve-

§. 3. Idem quæsiit, an si aliquam controversiam Seius de uncia hac, ex qua Stichus institutus est, facere velit, et Mævius unciam ex causa fideicommissi à Seio fuerit consecutus: utrùm hanc solam unciam, ex qua Stichus institutus est, an verò et dodrantem, ex quo ipse Mævius institutus est, eidem Sticho restituere debeat? Respondit, de omni restituendo, quod ad Mævium quoquo modo pervenit, testatricem sensisse.

Et de eo qui rogatus est ei servo manumisso restituere quidquid ad se pervenit.

§. 4. Pater puerum et puellam heredes instituit, eosque invicem substituit: et si neuter heres-esset, eis plures substituit; substitutosque invicem substituit his verbis: *Substitutos heredes invicem substituo.* Eorundem filiorum fidei commisit, ut qui eorum vita superasset, et sine liberis intra annum trigesimum moreretur, hereditatem his, quos heredes substituerat, restituerat. Filius vita sororem superavit, et intra trigesimum annum sine liberis decessit. Quæsitum est, ex substitutis uno defuncto ante filium, pars ejus, quæ ad cæteros substitutos, qui superviverent, pertineret, utrùm pro virilibus, an pro hereditariis portionibus quibus essent substituti pertineret? Respondit, consequens esse, pro his partibus quibus substituti essent, fideicommissum pertinere.

De jure recedendi.

§. 5. Mævia filium heredem instituit ex quincunce, Titiam filiam ex quadrante, Septicium filium ex triente, cujus fidei commisit in hæc verba: *Te rogo, fili Septici, si intra vicissimum annum sine liberis morieris, quidquid ex hereditate mea ad te pervenerit, hoc fratribus tuis restituas.* Quæsitum est, an Septicio filio defuncto intra vicissimum annum sine liberis, hoc fideicommissum utrum pro portionibus

De modo restituere partibus.

hereditariis ad fratrem et sororem ejus pertineat, an verò æqualiter? Respondit, pro parte hereditaria.

Si is cuius fidei commissum est, patatur fundum distrahi à creditore.

§. 6. Titia ex asse heres scripta, partem dimidiam hereditatis Mæviam rogata restituerat: fundum à testatore obligatum luere noluit, sed eum vendente creditore mandavit redimendum Seiam. Quæsitum est, an Titia ex causa fideicommissi Mæviam teneatur? Respondit, cum rogata hereditatem restituere proponatur, nihil proponi, cur non teneatur. Claudius: Subest enim, præstari oportere id, quantum pluris fundus fuit, quam ad creditorem pervenire oportuit.

Si oneratus auctore successarii.

§. 7. Gaius Seio ex semisse, Titia ex quadrante, et aliis ex reliquis portionibus heredibus institutis, ita cavuit: *Fidei autem vestræ mando, Gaii Seii et Lucie Titie, uti post obitum vestrum reddatis restituatis Titio et Sempronio semissem patrimonii et portionis ejus, quam vobis dedi.* Quæsitum est, cum utriusque adierint hereditatem, et postea Gaius Seius defunctus sit, Lucia Titia herede instituta, an hæc Lucia Titia partem dimidiam semissis, quam rogatus erat Gaius Seius restituere, protinus debeat: an verò, post suam demum mortem, universum fideicommissum, tam ex sua persona, quam ex Gaii Seii datum restituere debeat? Respondit, Luciam Titiam statim teneri ut partem dimidiam semissis ex persona Seii restituat.

De verbis communicationem enunciantibus, et de commendatione.

§. 8. Filiam suam heredem scripsit, et nepotem, quem ex ea habebat, ei substituit, et ita cavuit: *Lucio Titio fratris mei filio, genero meo, ducentos aureos relinquo: quo legato scio illum contentum esse, quoniam scripsi universam rem meam, eò quòd filiam meam et nepotem meum heredes scripsi, universam substantiam eis communicasse: quos invicem commendo.*

nant à mourir sans enfans avant l'âge de vingt ans, le fideicommiss doit appartenir au frère et à la sœur par portions égales, ou proportionnellement à la part que l'un et l'autre ont eue dans la succession? J'ai répondu qu'il devoit leur appartenir proportionnellement à leur part dans la succession.

6. Titia instituée unique héritière a été chargée par le testateur de rendre à quelqu'un la moitié de la succession de Mæviam, et elle l'a rendue; elle a refusé de dégager un fonds hypothéqué par le testateur; mais, comme le créancier procédoit à la vente du fonds, elle a chargé Seia, par un mandat exprès, de le racheter. On a demandé si Titia étoit à cet égard obligée envers Mæviam, à titre de fideicommiss? J'ai répondu: L'héritière étant chargée de remettre la succession, il n'y a point de doute qu'elle ne soit obligée à cet égard envers Mæviam en vertu du fideicommiss. Claudius: Car elle doit à la fideicommissaire Mæviam la moitié de la valeur du fonds, et en outre ce qu'il a fallu donner sur ce fonds pour satisfaire le créancier.

7. Un testateur a institué pour ses héritiers Gaius-Séius pour moitié, Titia pour un quart, et d'autres pour le reste. Ensuite il a fait la disposition suivante: Gaius-Séius et Lucia-Titia, je vous charge de rendre après votre mort à Titius et à Sempronius la moitié du patrimoine, c'est-à-dire de la portion que je vous ai laissée. Tous deux ayant accepté la succession, et ensuite Gaius-Séius étant mort laissant pour son héritière Lucia-Titia, on a demandé si Lucia-Titia devoit remettre à l'instant la moitié de la portion dont Gaius-Séius étoit chargé par fideicommiss, ou si elle ne doit qu'à sa mort seulement le fideicommiss en entier, tant de son chef que de celui de Gaius-Séius? J'ai répondu que Lucia-Titia étoit obligée à remettre à l'instant du chef de Séius la moitié de la portion qu'il a eue dans la succession.

8. Un testateur a institué pour ses héritiers sa fille et un petit-fils qu'il avoit d'elle; il a substitué quelqu'un à cette petite-fille, ensuite il a fait la disposition suivante: Je donne et lègue à Lucius-Titius, mon neveu et mon gendre, deux cents écus d'or; je sais qu'il sera content de ce legs, parce que j'ai disposé de tout mon bien en faveur de ma fille et de mon petit-fils, en sorte qu'il

deviendra commun entre eux tous. La fille, après avoir accepté la succession de son père, a fait divorce avec son mari. On a demandé si Titius, son ancien mari, pouvait exiger d'elle en son propre nom, ou en celui de son fils, qu'elle laissât les biens en commun en vertu du fidéicommiss, tant pendant la vie de son ancienne épouse qu'après sa mort? J'ai répondu que le fidéicommiss n'avoit d'autre effet à l'égard du gendre que de lui procurer ses deux cents écus d'or.

9. On a encore supposé que cette même femme étoit morte laissant pour héritier son mari, qu'elle a chargé par fidéicommiss de remettre à sa mort à leur fils commun tout ce qu'il toucheroit de sa succession, et on a demandé si le fidéicommiss fait au fils comprenoit aussi les effets et les possessions que la femme avoit apportés en dot à son mari, et que celui-ci lui avoit rendus lors de son divorce? J'ai répondu que le fidéicommiss comprenoit tous les biens que la femme avoit laissés. Remarque de Claude. Scévola, consulté dans une autre occasion sur la même espèce, a répondu que ces biens apportés en dot par la femme devoient faire partie des biens de la femme, soit que le mari les lui eût rendus lors du divorce, comme on vient de l'exposer, soit qu'il ne les lui eût pas rendus; parce que la femme a eu une action pour se la faire rendre en vertu de la stipulation par laquelle le mari s'est obligé à cet égard envers elle, laquelle action augmente sa succession.

10. Une femme ayant un fils et de lui un petit-fils, tous deux sous la puissance de son mari, a institué son mari pour son unique héritier, et l'a chargé d'un fidéicommiss en ces termes: Si mon mari Titius est mon héritier, je le prie et le charge par fidéicommiss, de remettre lors de sa mort à Gaius, notre fils commun, tout ce qu'il aura touché de ma succession: de manière que Gaius-Séius en reçoive les dix douzièmes, et Séius mon petit-fils, les deux autres douzièmes, et de tout ce que dessus, je charge mon mari et mon héritier par fidéicommiss. Le père a émancipé son fils, et perdu son petit-fils; il est mort lui-même laissant son fils. On a demandé si toute la succession du père appartenoit au fils en vertu du fidéicommiss contenu dans les pre-

Filia adita patris hereditate, divertit à marito. Quæsitum est, an Titius quondam ejus maritus suo vel filii sui nomine, ex fideicommissio communionem bonorum consequi possit viva quondam uxore sua, vel post mortem ejus? Respondit, nihil fideicommissi datum genero proponi, præter ducentos aureos.

§. 9. Idem quæsiit, eandem uxorem marito herede scripto, fideicommississe, ut cum moreretur, filio communi omne quod ad eum ex hereditate sua pervenisset, restitueret: an illæ quoque res et possessiones, quæ in dotem datæ, et post divortium restitutæ mulieri fuerant, fideicommissio contineantur? Respondit, quod mulier in bonis suis reliquisset, id fideicommissio contineri. Claudius. Et aliàs de eodem facto consultus, ita respondit, sive restitutæ sint res, secundum id quod supra responsum est, in bonis mulieris computari; sive non sint restitutæ, quia ex stipulatione de dote reddenda interposita restituendæ sint, eo auctiorem hereditatem computari.

De dote.

§. 10. Quæ habebat filium, et ex eo nepotem, utrosque in mariti potestate, maritum ex asse scripsit heredem, ejusque fidei commisit in hæc verba: Si Titius Maritus meus mihi heres erit, peto, fideique ejus committo, quidquid ex hereditate mea ad eum pervenerit, cum mori cœperit, det restituat Gaius filio nostro: ita tamen ut decem quidem uncias Gaius habeat, duas autem uncias Séius nepos habeat: quod ut fiat, fidei ejus Titii heredis mei committo. Pater emancipavit filium, nepotem amisit, et superstite filio decessit. Quæsitum est, an priore parte scripturæ universa hereditas patris ex causa fideicommissi, filio debeatur: et illa sequentia verba, ita tamen, ut decem uncias filius, duas autem nepos habeat, ex voluntate

De portione unius ex fideicommissariis deficiens.

defunctæ ita demum locum haberent, si die fideicommissi cedente filius et nepos eorum in natura essent: cum autem non supervixit ad diem fideicommissi nepos, sequens scriptura cesset? Respondit, ea quæ proponerentur ostendere, decem duntaxat uncias filio datas.

De detractio-
ne quartæ.

§. 11. Heres institutus, uxori rogatus totam hereditatem restituere, restituit detracta quarta. Quæsitum est, cum uxor quartam partem hereditatis præsentis die, et reliquam post tempus alii rogata à testatore fuisset restituere: an id, quod heres ei detraxisset quartæ nomine, in restituendo fideicommissis imputare possit? Respondit, quatenus cepisset, fideicommissis obstrictam.

De redditu, et
mercede servorum
in alimenta
relictis.

§. 12. Heredum fidei commisit, ut quicquid ex parte tertia hereditatis pervenerit ad eos, id redderent Gaio Mævio alumno testatoris, cum fuerit annis quindecim, et subjunxit hæc verba: *Interim ex respectu paupertatis, qui ad vos pervenerit, alatis eum usuris pro quantitate numerorum redactis. Hoc amplius eidem alumno meo hominem collactaneum et vernam sutorem, qui eum artificio suo mercede data alere poterit.* Quæsitum est, cum alimenta multò minora præstiterint heredes scripti, quam usuræ summæ redactæ competebant, an et residuas præstare compelli debeant totius temporis, an ex die quo quintumdecimum explesset? et cum servi legati ei specialiter, ut ex mercedibus aleretur, statim venierint, utrum mercedes an usuras petere debeant? Respondit, secundum ea quæ proponerentur, testatorem videri de omni redditu et mercede servorum

miers termes dont s'est servi la testatrice: en sorte que les termes suivans, de manière que mon fils en ait les dix douzièmes, et mon petit-fils les deux autres, ne doivent, en conséquence même de la volonté du testateur, s'appliquer qu'au cas où lors de l'ouverture du fideicommissis le fils et le petit-fils vivoient tous deux, et qu'ils cessent d'avoir aucun effet si le petit-fils n'a pas survécu jusqu'au jour de l'ouverture du fideicommissis? J'ai répondu que, suivant l'exposé, il paroissoit que la mère avoit voulu que son fils n'eût dans sa succession que les dix douzièmes.

11. L'héritier institué, chargé de remettre à la femme du testateur toute la succession, jouira en la lui remettant du bénéfice de retenir la quarte. Ce principe a donné lieu à la question suivante: Si la femme, envers qui l'héritier institué est chargé de la restitution de la succession, est elle-même chargée par un fideicommissis de remettre à l'instant à un autre le quart de cette même succession, et le reste dans un temps fixé, pourra-t-elle en remettant le fideicommissis dont elle est chargée, se faire tenir compte par le fideicommissaire du quart que l'héritier direct lui a retranché à elle-même? J'ai répondu que cette femme n'étoit obligée au fideicommissis que jusqu'à concurrence de ce qu'elle avoit reçu.

12. Un testateur a chargé ses héritiers de remettre tout ce qu'ils toucheroient du tiers de sa succession à un enfant qu'il avoit élevé, nommé Gaius-Séius, lorsqu'il auroit quinze ans; et il a ajouté, en attendant qu'il parvienne à cet âge, mes héritiers emploieront le revenu du peu de bien que je laisse pour le nourrir, et ils placeront à cet effet une somme suffisante pour en avoir des intérêts. De plus je donne à ce même enfant tel esclave, son frère de lait, et tel autre esclave, cordonnier, qui pourront le nourrir en lui donnant l'argent qu'ils retireront de leur travail. Les héritiers écrits ayant fourni à l'enfant des alimens beaucoup au-dessous des intérêts que les sommes laissées ont rapportés, on a demandé s'ils étoient obligés de rendre le reste de ces intérêts à l'enfant, eu égard à tout le temps où les alimens ont été dus, ou simplement à commencer du jour où il a eu quinze ans accomplis,

accomplis, et comme les esclaves qui lui avoient été spécialement légués, afin que leurs salaires soient employés à sa nourriture, avoient été à l'instant vendus par les héritiers, si l'enfant avoit droit de demander aux héritiers les salaires que ces esclaves pouvoient gagner par leurs travaux, ou simplement les intérêts du prix auquel les esclaves ont été vendus? J'ai répondu que, suivant l'exposé, le testateur paroissoit avoir eu intention de charger ses héritiers par fidéicommiss de la restitution de tous les revenus de sa succession, ensemble des salaires des esclaves qu'il a légués.

13. Un testateur ayant institué plusieurs héritiers, entre autres trois de ses affranchis, pour les trois quarts de sa succession, a légué à ces mêmes affranchis certains fonds par forme de prélegs. Il a exigé d'eux qu'ils n'aliénassent point ces fonds : en sorte que celui d'entre eux qui survivoit aux autres eût tous ces fonds à lui seul. Ensuite il a chargé, par fidéicommiss, Otacilius, un de ces mêmes affranchis, de rendre à Titius tout ce qu'il toucheroit de sa succession, en prélevant et faisant déduction des dettes, des legs et d'une somme de vingt écus d'or, qu'il pourroit retenir pour lui. On a demandé s'il pourroit déduire aussi à Titius le tiers des fonds qui lui ont été laissés à lui et à ses coaffranchis par forme de prélegs? J'ai répondu que, suivant l'exposé, le testateur ne paroissoit pas avoir voulu le charger de rien rendre des fonds prélegués, puisqu'il avoit eu soin d'accepter lui-même les legs du fidéicommiss.

14. Un mari a institué sa femme pour le tiers de sa succession; il lui a laissé en outre plusieurs fidéicommiss, et de plus sa dot, par forme de prélegs, en ces termes : Je veux que mes enfans donnent à ma femme Séia la somme qui m'a été donnée pour sa dot; il a ensuite chargé sa femme, par fidéicommiss, de remettre après sa mort la portion qu'il lui avoit laissée dans sa succession et les legs qu'il lui avoit faits, à Titius, leur fils commun. On a demandé si la femme devoit aussi rendre à son fils, en vertu du fidéicommiss, la somme qui constituoit sa dot, avec les autres legs qu'elle avoit reçus? J'ai répondu qu'elle n'étoit point chargée de lui remettre cette

Tome V.

servorum restituenda sensisse.

§. 13. Pluribus heredibus institutis, in quibus et libertis tribus ex dodrante, eisdem fundos per præceptionem dedit: et ab his petit, *ne eos alienarent, et ut qui vita superasset, solidos eosdem fundos obtineret.* Deinde unius ex his libertis Otacilii fidei commisit, *uti quidquid ad eum ex hereditate bonisve pervenisset, deducto pro ea parte ære alieno et legatis, et sibi viginti aureis, restituat Titio.* Quæsitum est, an etiam partes tertias fundorum prælegatorum cum conlibertis eidem deducere deberet? Respondit, secundùm ea quæ proponerentur, non debere restituere præceptionem, cum ipse testator et legata excipi voluisset.

An prælegatum alienari prohibitum, veniat in fideicommissum universale.

§. 14. Maritus, uxore instituta herede ex parte tertia, et pluribus ei fideicommissis datis, dotem quoque prælegavit, his verbis : *Seia uxori meæ dari volo à filiis meis summam dotis ejus, quæ mihi pro ea illata est: ejusdemque uxoris fidei commisit, ut partem hereditatis, et quæcunque ei legasset, post mortem suam Titio filio communi restitueret.* Quæsitum est, an summam quoque dotis inter cætera legata ex causa fideicommissi filio suo restituere debeat? Respondit, non aliàs nisi manifestum esset, de dote quoque restituenda testatorem sensisse: atque etiam si sensisset, et hoc fuerit approbatum, ita ejus quoque petitionem fore, si

De dote.

non minus in quantitate, quæ Falcidiæ nomine remaneret, foret, quàm in quantitate dotis.

De iudicio emptor
to cum herede,
qui restituit.

§. 15. Rogatus hereditatem restituere Septicio, *cùm erit annis viginti*, interea fundos quos defunctus pignori acceperat, vendidit, et propterea pignoralitia iudicio à debitore conventus decessit, herede relicto Sempronio, et iudicio nondum finito, restituit hereditatem Septicio. Quæsitum est, an iudicio nihilominus ipse condemnari debeat, *cùm potuerit retinere, vel caveri sibi id quod ex causa iudicali præstaturus esset?* Respondit, iudicii executionem nihilominus adversus heredem et post restitutam hereditatem mansisse.

De minore
quantitate quam
deberetur resti-
tuta, et de ins-
trumentis postea
reperitis.

§. 16. Heres ejus, qui post mortem suam rogatus erat *universam hereditatem* restituere, minimam quantitatem, quam solam in bonis fuisse dicebat, his quibus fideicommissum debebatur, restituit: postea reperitis instrumentis, apparuit quadruplo amplius in hereditate fuisse. Quæsitum est, an in reliquum fideicommissi nomine conveniri possit? Respondit, secundum ea quæ proponerentur, si non transactum esset, posse.

somme, à moins qu'il ne fût évident que telle a été l'intention du testateur; et dans le cas où cette intention sera évidemment prouvée, le fils commun ne pourra exiger cette somme des héritiers de sa mère, qu'autant que ce qui pourra être retenu sur lui à l'occasion de ce fideicommiss, c'est-à-dire la quarte qu'on aura droit de prélever en le lui rendant, égalera au moins la somme qui composoit la dot apportée par la défunte.

15. Un héritier direct chargé de remettre la succession à Septicius lorsqu'il seroit parvenu à l'âge de vingt ans, a dans le temps intermédiaire vendu des fonds que le défunt avoit reçus en gage; il a été à ce sujet actionné par le débiteur, qui a intenté contre lui l'action pignératice, et il est mort en cet état, laissant pour héritier Sempronius, qui a remis la succession dont il s'agit au fideicommissaire Septicius avant qu'il fût intervenu aucun jugement définitif sur l'action pignératice. On a demandé si l'héritier Sempronius devoit néanmoins être condamné en son propre nom dans le jugement qui interviendroit sur l'action pignératice, car il est certain qu'il auroit pu en rendant le fideicommiss user de rétention, ou du moins se faire donner caution par le fideicommissaire, qu'il seroit par lui indemnisé de ce qu'il pourroit lui en coûter par rapport aux condamnations auxquelles ce jugement donneroit lieu contre lui? J'ai répondu que, malgré la restitution qui avoit été faite de la succession à Septicius, c'étoit toujours contre l'héritier de l'héritier direct que l'exécution du jugement intervenu sur l'action pignératice devoit se faire.

16. L'héritier de celui qui étoit chargé de remettre à un autre après sa mort toute une succession, a rendu aux fideicommissaires une somme très-modique qu'il a dit être tout ce qui composoit cette succession; ensuite on a découvert par de nouvelles pièces, que la succession qu'il s'agissoit de remettre étoit quatre fois plus considérable que ce qui avoit été remis. On a demandé si les fideicommissaires avoient action contre cet héritier pour le reste? J'ai répondu que, suivant l'exposé, ils avoient action contre lui, en supposant qu'ils n'eussent point transigé avec lui.

79. *Le même au liv. unique des Questions traitées en public.*

Si le pupille a pris la succession de son père, et qu'il en ait rendu partie à un autre, ainsi qu'il en étoit chargé par fidéicommiss; qu'ensuite il juge à propos de s'abstenir de la succession paternelle, le fidéicommissaire doit avoir le choix de garder la portion qui lui a été remise, en prenant aussi celle du pupille, ou d'abandonner le tout; ou bien le fidéicommissaire doit permettre que tous les biens soient vendus, afin que le pupille retire ce qui restera du prix après que les créanciers seront satisfaits, en supposant que le pupille juge alors à propos de se faire restituer une seconde fois contre son abstention. Si les biens de la succession ne peuvent pas tous être vendus, on doit refuser toute action au fidéicommissaire: car il étoit le maître de se charger lui-même de toute la succession, et de conserver au pupille ce qui auroit pu en rester après les dettes payées.

80. *Le même au liv. 5 du Digeste.*

Lucius-Titus a institué pour ses héritiers sa mère et son oncle maternel, qui étoient tous deux ses créanciers; il les a chargés par fidéicommiss de remettre après leur mort à Septicius ce qui leur resteroit de ses biens. Ces héritiers ont consommé une bonne partie de la succession, et ont eux-mêmes laissé plusieurs héritiers, lesquels n'ont pas ignoré que Septicius possédoit plusieurs effets qui étoient restés de la succession de Lucius-Titus. On a demandé si les héritiers de la mère et de l'oncle maternel pourroient exiger de Septicius ce qui étoit dû à leur auteur par Lucius-Titus? J'ai répondu qu'ils ne le pouvoient pas. Remarque de Claude: La raison en est que l'acceptation qu'ont faite la mère et l'oncle maternel de la succession de Lucius-Titus a éteint toutes les créances qu'ils avoient contre cette succession. Il est vrai qu'ils étoient chargés d'un fidéicommiss; mais ils ont eux-mêmes à cet égard manqué d'équité, puisqu'on expose qu'ils ont consommé une bonne partie de la succession qu'ils étoient chargés de rendre.

81. *Paul au liv. 1 des six livres qu'il a composés sur les Jugemens prononcés par le prince en connoissance de cause, autrement au liv. 11 des Décrets.*

Julius-Phœbus a fait un testament dans

79. *Idem lib. singulari Quæstionum publicè tractaturum.*

Si pupillus parenti suo heres extitit, et fideicommissam hereditatis partem restituit, mox abstinetur paternâ hereditate: optio deferenda est fideicommissario, ut aut portionem quoque pupilli agnoscat, aut toto discedat; aut omnimodò bona vendenda sunt, ut id quod superfluum est, pupillo servetur. Et si insolidam bona venire non possunt, omnimodò actiones fideicommissario denegandæ erunt: erat enim in potestate illius, universum suscipere, et si quid plus erit, pupillo servare.

De restitutione minoris.

80. *Idem lib. 5 Digestorum.*

Matrem et avunculum, eosdemque creditores suos, heredes scripsit Lucius Titius, et eorum fidei commisit, ut post mortem restituerent, quod ex re familiari testatoris superfuerit, Septicio. Heredes non modicam partem bonorum testatoris consumpserunt, et multos heredes reliquerunt: quibus scientibus, multa corpora, quæ remanserant ex bonis Lucii Titii, Septicius possedit. Quæsitum est, an id quod Lucius Titius debuit matri et avunculo, heredes eorum à Septicio petere possint? Respondit, non posse. Claudius: Aditione enim hereditatis confusa obligatio interciderat; sed fideicommissi repetitio erat: cujus æquitas defecit his, qui multa ex hereditate consumpsisse proponuntur.

De creditoribus hereditibus.

81. *Paulus imperialium Sententiarum in cognitionibus prolatorum ex libris 6 lib. 1, seu Decretorum lib. 11.*

Julius Phœbus testamento facto, cum

De tribus filiis

instituis, ex quibus duo invicem vulgariter substituti sunt, et per fideicommissum rogati sunt portionem suam, exceptis bonis maternis et avitis, ei vel eis, qui superessent, restituere.

tres liberos heredes institueret, Phœbum et Heracliam ex eadem matre, Polycrateu ex alia, æquis portionibus, petiit à Polycrate minore fratre, ut accepto certo prædicio, hereditatem fratribus concederet: et invicem eos, qui ex eadem matre erant, si quis eorum heres non fuisset, substituerat. Polycrati, si intra pubertatem decessisset, secundas tabulas fecit, quas matri ejus condemnavit aperiendas, si impubes obiisset; deinde petiit à prioribus ut si quis eorum sine liberis decederet, portionem suam, exceptis bonis maternis eorum et avitis, ei vel eis, qui superessent, restitueret. Heraclia soror mortua sine liberis, fratrem Phœbum heredem instituit. Polycrates fideicommissum petierat, et obtinuerat apud Aurelium Proculum proconsulem Achaïæ appellatione facta, cum solum Phœbus egisset *μονομερῆς*, id est, altera parte absente, victus est: quia ei vel eis verba utrosque fratres complecterentur. Atqui invicem duos illos tantum substituerat: sed et voluntas hæc patris videbatur, qui exceperat eorum bona materna: quia Polycrates aliam matrem, et quidem superstitem habebat, cujus etiam fideicommissum erat, vel legata, quæ ei dederat intestata moriens, Polycrati filio suo restitueret.

lequel il a institué pour ses héritiers par égales portions ses trois enfans, savoir Phœbus et Héraclia qu'il avoit eus d'une première femme, et Polycrate qu'il avoit eu d'un second lit; il a chargé Polycrate, le plus jeune des frères, de remettre la succession à ses frères, en se contentant pour lui d'un certain fonds de terre, et il a substitué réciproquement l'un à l'autre les deux autres frères, enfans de la même mère, dans le cas où l'un d'eux ne seroit pas héritier; il a fait une substitution pupillaire à son fils Polycrate dans un second testament dont il a voulu que l'ouverture se fit par la mère dans le cas où cet enfant viendrait à mourir avant l'âge de puberté; enfin il a chargé celui des deux aînés qui viendrait à mourir sans enfans, de remettre sa portion à l'un de ceux qui resteroit ou à tous les deux, sans cependant comprendre dans cette restitution les biens qui seroient échus à cet enfant prédécédé par la succession de sa mère ou de son aieul. Héraclia, l'une des trois enfans, est morte sans enfans, et a institué pour son héritier son frère Phœbus. Polycrate, le plus jeune des frères, avoit formé contre son frère Phœbus la demande du fidéicommis, et avoit gagné devant Aurélius-Proculus, proconsul d'Achaïe. Sur l'appel interjeté devant le prince, Phœbus se présenta seul, l'autre partie étoit absente. L'appel a été mis au néant, parce qu'on a jugé que ces termes dont le testateur s'étoit servi en faisant le fidéicommis, à l'un de ceux qui resteroit ou à tous les deux, comprennoient les deux enfans qui resteroient après le décès de l'un des trois. Cependant, disoit-on, la substitution réciproque n'a été faite qu'entre les deux enfans du premier lit. Mais on a répondu qu'il étoit évident que la volonté du père avoit été que le fidéicommis appartint indifféremment aux deux enfans qui resteroient: cette volonté se prouve par l'exception que le père a cru devoir faire en excluant du fidéicommis les biens maternels des deux enfans du premier lit, par la raison que Polycrate, le dernier enfant, avoit une mère différente, qui même vivoit encore, et qui avoit été chargée par fidéicommis de rendre à son fils Polycrate les legs mêmes que la première femme avoit faits à son mari en mourant *intestat.*

TITRE II.

DU JOUR DE L'OUVERTURE
DES LEGS OU DES FIDÉICOMMIS.1. *Paul au liv. 2 sur Sabin.*

LES legs dont est chargé un substitué pupillaire commencent à être dus après la mort du père et du vivant même du pupille.

2. *Ulpien au liv. 15 sur Sabin.*

Lorsque les legs d'usufruit, d'usage ou d'habitation sont faits purement, ces legs ne sont jamais dus avant l'acceptation de la succession, et ne sont point exigibles par l'héritier de ceux à qui ils sont faits. Il en est de même du legs d'un usufruit à commencer d'un certain temps.

3. *Le même au liv. 5 des Disputes.*

En effet l'objet de ces legs n'étant point de sa nature transmissible aux héritiers de ceux à qui ils sont faits, il seroit inutile de fixer à un temps antérieur le jour où ils commenceront à être dus.

4. *Le même au liv. 19 sur Sabin.*

Si un testateur fait à quelqu'un un legs pour être touché par lui lors de la mort de l'héritier, ce legs (fait dans un terme incertain) est réputé conditionnel; en sorte que si le légataire vient à mourir du vivant de l'héritier, il ne transmet point son droit au legs à l'héritier qu'il laisse.

1. Au lieu que si le legs étoit fait au légataire pour le toucher lors de sa mort, il est certain qu'il passerait à son héritier.

5. *Le même au liv. 20 sur Sabin.*

Si le légataire meurt après le jour où le legs a commencé à être dû il le transmet à son héritier.

1. Ainsi tout legs pur commence à être dû du moment de la mort de celui qui l'a fait. Si le legs est fait payable dans un terme certain, il commence à être dû du temps de la mort, ainsi que les autres legs purs; à moins que le legs ne soit de nature à n'être pas transmissible à l'héritier du légataire: car un legs de cette espèce ne commence à être dû que lors de l'échéance du terme qui lui a été fixé: tel seroit un legs d'u-

TITULUS II.

QUANDO DIES LEGATORUM
VEL FIDEICOMMISSORUM CEDAT.1. *Paulus lib. 2 ad Sabinum.*

MORTUO patre, licet vivo pupillo, dies legatorum à substituto datorum cedit. De tabulis pupillaribus.

2. *Ulpianus lib. 15 ad Sabinum.*

Si purè sit ususfructus legatus, vel usus, vel habitatio: neque eorum dies ante aditam hereditatem cedit, neque petitio ad heredem transit. Idem et si ex die sit ususfructus relictus. De usufructu, usu, habitatione.

3. *Idem lib. 5 Disputationum.*

Nam cum ad heredem non transferatur, frustra est, si ante quis diem ejus cedere dixerit.

4. *Idem lib. 19 ad Sabinum.*

Si cum heres morietur, legetur: conditionale legatum est. Denique vivo herede defunctus legatarius ad heredem non transfert. De legato cum heres.

§. 1. Si verò, cum ipse legatarius morietur, legetur ei: certum est, legatum ad heredem transmitti. Vel cum legatarius morietur.

5. *Idem lib. 20 ad Sabinum.*

Si post diem legati cadentem legatarius decesserit, ad heredem suum transfert legatum. De morte legatarii postquam dies cecit.

§. 1. Itaque si purum legatum est, ex die mortis dies ejus cedit. Si verò post diem sint legata relicta, simili modo atque in puris dies cedit: nisi fortè id fuit legatum, quod ad heredem non transit: nam hujus dies non ante cedit: utputa, si ususfructus sit post annum relictus. Hanc enim sententiam probamus. De legato puro vel in diem. De usufructu.

De legato con-
ditionali.

§. 2. Sed si sub conditione sit legatum relictum, non prius dies legati cedit, quam conditio fuerit impleta, ne quidem si ea sit conditio, quæ in potestate sit legatarii.

§. 3. Sed si ea conditio fuit, quam prætor remittit, statim dies cedit.

§. 4. Idemque et in impossibili conditione: quia pro puro hoc legatum habetur.

§. 5. Item si qua conditio sit, quæ per legatarium non stat, quominus impleatur, sed aut per heredem, aut per ejus personam, in cujus persona jussus est parere conditioni: dies legati cedit, quoniam pro impleta habetur: utputa si jussus sim *heredi decem dare*, et ille accipere nolit. Sed et si ita mihi legatum sit, *si Sciam uxorem duxero*, nec ea velit nubere: dicendum erit, diem legati cedere, quod per me non stat, quominus paream conditioni; sed per alium stat, quominus impleatur conditio.

Quibus diebus
hereditas legatariis præstat.

§. 6. Iisdem autem diebus, id est, iisdem pensionibus, heredi præstabitur legatum, quibus legatario ipsi præstabitur.

Cui acquiratur
legatum.

§. 7. Si cum dies legati cedere inciperet, alieni quis juris est: deberi his legatum, quorum juri fuit subjectus. Et ideò, si purum legatum fuerit, et post diem legati cedentem liber factus est: apud dominum legatum relinquet. Sed si ususfructus fuerit legatus, licet post mortem testatoris, ante aditam tamen hereditatem, sui juris efficiatur, sibi legatum acquirit.

De ademptione
conditionali.

6. *Paulus lib. 3 ad Sabinum.*
Quod pure datum est, si sub conditione adinatur, quasi sub conditione legatum habetur.

suffruit fait pour commencer la jouissance après un an. C'est-là le sentiment approuvé.

2. Les legs conditionnels ne commencent à être dus que lorsque la condition a été remplie, en supposant qu'il soit dans la puissance du légataire de la remplir.

3. Car s'il s'agit d'une condition dont le préteur est dans l'usage de faire la remise au légataire, le legs commence à être dû dès la mort de celui qui l'a fait.

4. Il en est de même d'un legs fait sous une condition impossible, parce que ce legs est réputé pur.

5. On décide encore la même chose par rapport aux conditions à l'accomplissement desquelles s'oppose un obstacle qui ne vient point de la part du légataire, mais de la part de l'héritier, ou de la part de la personne à qui le légataire est obligé de donner quelque chose pour remplir la condition; dans ce cas le legs est dû avant l'accomplissement de la condition, parce qu'elle est toujours censée remplie. On peut apporter ici l'exemple d'un légataire chargé de donner à l'héritier une somme de dix que celui-ci ne veut point accepter. De même, si un legs m'est fait sous la condition d'épouser Séia, et que Séia ne veuille pas m'épouser, on doit dire que le legs commence à m'être dû, parce que ce n'est pas moi, c'est un autre qui met obstacle à l'accomplissement de la condition.

6. On paiera à l'héritier du légataire le legs aux mêmes termes, et dans la même proportion qu'on le payoit au légataire lui-même.

7. Si, lorsque le legs commence à être dû, le légataire se trouve être sous la puissance d'autrui, le legs sera dû à ceux sous la puissance de qui il se trouve. Ainsi, s'il s'agit d'un legs pur fait à un esclave, lequel après le jour où le legs a commencé à être dû est devenu libre, le legs restera au maître. Mais si ce même legs avoit pour objet un usufruit, l'esclave l'acqueroit à son profit, quand il n'auroit été affranchi que depuis la mort du testateur, toutefois avant l'acceptation de la succession.

6. *Paul au liv. 3 sur Sabin.*

Quand un testateur ôte sous condition un legs qu'il avoit fait purement, ce legs devient conditionnel.

1. Mais si l'effet du legs étoit suspendu par une cause étrangère, et non par une disposition testamentaire, on décideroit que ce legs passeroit à l'héritier du légataire, quand même le légataire seroit mort avant que la cause étrangère qui suspendoit son legs eût cessé. Par exemple, supposons qu'un mari ait légué à un étranger un effet provenant de la dot de sa femme, et qu'il ait laissé à cette dernière une certaine somme pour la remplir de cet effet; qu'ensuite le légataire vienne à mourir pendant que la femme délibère si elle choisira l'effet en nature, ou la somme laissée pour lui en tenir lieu, et qu'enfin la femme préfère de prendre cette somme: on a décidé que le legs étoit valable. Julien a aussi répondu conformément à ce sentiment. En effet ce legs est plutôt censé fait sous un certain délai que sous une certaine condition.

2. Les legs faits par codicilles ont les mêmes règles que ceux faits par testament par rapport au jour auquel ils commencent à être dus.

7. *Ulpian au liv. 20 sur Sabin.*

L'acceptation de l'héritier diffère bien l'exigibilité du legs, mais n'empêche pas qu'il ne soit dû.

1. Ainsi, soit qu'un héritier purement institué diffère volontairement son acceptation, soit qu'étant institué sous condition cette même condition l'empêche d'accepter, le légataire est toujours sûr de son legs.

2. De même si on suppose que l'héritier institué n'est pas encore né, ou qu'il est sous la puissance des ennemis, le légataire n'en souffrira point, par la raison que son legs a commencé à être dû.

3. C'est ce qui nous fait dire encore que si un substitué est chargé d'un legs envers un légataire qui meurt pendant le temps où l'héritier délibère s'il acceptera ou refusera la succession, l'héritier venant ensuite à répudier la succession, le legs dont le substitué étoit chargé n'en souffrira rien; parce que le légataire en a transmis en mourant la demande à son héritier.

4. Il en sera de même si c'est le substitué à un pupille qui est chargé du legs, le légataire transfère également en mourant le legs à son héritier.

5. On pourroit élever cette question: Un

§. 1. At si extrinsecus suspendatur legatum, non ex ipso testamento: licet ante decedat legatarius, ad heredem transmississe legatum dicimus. Veluti si rem dotalem maritus legaverit extero, et uxori aliquam pro dotali re pecuniam; deinde deliberante uxore de electione dotis, decesserit legatarius, atque legatum elegerit mulier: ad heredem transire legatum, dictum est. Idque et Julianus respondit: magis enim mora, quam conditio legato injecta videtur.

De legato extrinsecus suspensio.

§. 2. Eorum legatorum, quæ in codicillis relicta sunt, perinde dies cedit, atque testamento relictorum.

De codicillis.

7. *Ulpianus lib. 20 ad Sabinum.*

Heredis aditio moram legati quidem petitioni facit, cessioni diei non facit.

De aditione heredis.

§. 1. Proinde sive pure institutus tardius adeat, sive sub conditione per conditionem impediatur, legatarius securus est.

§. 2. Sed et si nondum natus sit heres institutus, aut apud hostes sit, similiter legatario non nocebit, eò quòd dies legati cessit.

§. 3. Inde dicimus: Et si à substituto legatum sit relictum, quandiu institutus deliberat, defuncto legatario non nocebit, si postea heres institutus repudiavit: nam ad heredem suum transtulerit petitionem.

De legatis relictis à substituto vulgariter.

§. 4. Tantundem et si ab impuberis substituto legetur: nam ad heredem suum legatum transfert.

Vel pupillariter.

§. 5. Tractari tamen potest, si impu-

beri substitutus damnatus sit, si intra pubertatem filius decesserit, Seio centum dare : an vivo pupillo defunctus Seius ad heredem transferat, quasi ea conditio sit expressa, quæ inerat? Et magis est, ad heredem legatarii transire.

Si servo legetur.

§. 6. *Interdum aditio heredis legati moram facit* : utputa si fortè servo manumisso, vel ei cui servus legatus est, et ideò servo aliquid legatum sit : nam servo legati relictæ ante aditam hereditatem dies non cedit.

8. *Idem lib. 24 ad Sabinum.*

Nam cum libertas non prius competat, quam adita hereditate, æquissimum visum est, nec legati diem ante cedere : alioquin inutile fieret legatum, si dies ejus cecisset, antequam libertas competeret : quod evenit, si servo purè legetur, et liber esse sub conditione jubeatur, et pendens conditio inveniat, et post aditam hereditatem.

9. *Idem lib. 21 ad Sabinum.*

De habitatione filiofamilias, vel servo legata.

Si habitatio filiofamilias vel servo legata sit, puto non acquiri domino vel patri legatum, si ante aditam hereditatem filius vel servus decesserit : nam cum personæ cohæreat, rectè dicitur ante aditam hereditatem diem non cedere.

10. *Idem lib. 23 ad Sabinum.*

De annuis, mensuris, vel diariis legatis.

Cum in annos singulos legatur, non unum legatum esse, sed plura constat.

11. *Julianus lib. 37 Digestorum.*

Nec refert, singuli aurei in annos singulos legentur, an in annum primum mille aurei, in secundum homo, in tertium frumentum.

substitué à un impubère a été chargé de donner à Séius une somme de cent dans le cas où le fils viendrait à mourir avant l'âge de puberté ; si le légataire Séius est mort du vivant du pupille, transmet-il le legs à son héritier, comme si le testateur n'avoit fait qu'exprimer une condition qui affectoit déjà le legs ? Il faut décider que ce legs doit passer à l'héritier du légataire.

6. Il y a des cas où l'héritier différant son acceptation, les legs se trouvent eux-mêmes différés. Cela arrive lorsqu'il s'agit d'un legs fait à un esclave affranchi dans le testament, ou lorsque le testateur a légué un esclave à quelqu'un, en considération duquel il a aussi légué quelque chose à ce même esclave ; car le legs fait à un esclave ne lui est jamais dû avant l'acceptation de l'hérédité.

8. *Le même au liv. 24 sur Sabin.*

En effet la liberté ne commençant à appartenir à cet esclave qu'après l'acceptation de l'hérédité, il a paru fort juste que le legs qui lui a été fait ne lui appartint point auparavant : autrement le legs deviendrait inutile s'il étoit dû à l'esclave avant la liberté. On observe aussi la même chose dans le cas où un legs est fait purement à un esclave affranchi sous une condition, et qu'elle se trouve encore en suspens après l'acceptation de l'hérédité.

9. *Le même au liv. 21 sur Sabin.*

Le legs d'habitation fait à un fils de famille ou à un esclave n'est point, suivant moi, acquis au père ou au maître si le fils ou l'esclave meurt avant l'acceptation de l'hérédité : car ce legs étant personnel, on décide avec raison qu'il ne peut être dû avant l'acceptation de l'hérédité.

10. *Le même au liv. 23 sur Sabin.*

Un legs fait pour être payé par chacun n'est pas un legs simple, mais il en renferme plusieurs.

11. *Julien au liv. 37 du Digeste.*

Peu importe que les paiemens doivent se faire chaque année en argent, ou que le testateur ait laissé mille écus pour la première année, un esclave pour la seconde, du blé pour la troisième.

12. *Ulpian au liv. 23 sur Sabin.*

Ce legs n'est pas dû une seule fois pour toutes les années, il ne commence à l'être qu'à chaque année.

1. On a demandé si c'étoit au commencement, ou seulement à la fin de chaque année, que ce legs commençoit à être dû? Labéon, Sabin, Celse, Cassius et Julien sont unanimement d'avis que les legs laissés par chaque année sont dus dès le commencement de chaque année.

2. C'est ce qui a fait dire à Julien que si un pareil legs étoit fait à un esclave qui devint libre après la première ou la seconde année, l'esclave l'acqueroit à son profit.

3. Celse écrit aussi, et il est en cela suivi par Julien, que ce legs commence à courir du jour de la mort, et non du jour de l'acceptation de l'hérédité: en sorte que, quand même l'hérédité ne seroit acceptée qu'après plusieurs années, le legs seroit dû au légataire pour toutes les années précédentes.

4. De même, si le testateur fait un legs payable tous les ans, je pense que pour fixer le temps où il commence à être dû, il faut se reporter au commencement de chaque année; à moins qu'il ne soit évident que le testateur en partageant ainsi le legs en différens paiemens annuels, n'a pas cherché à faire le bien du légataire, mais plutôt celui de l'héritier, qu'il n'a pas voulu être forcé au paiement entier de la somme.

5. Si on lègue une somme payable chaque année, ou tous les ans, pour l'habitation de quelqu'un ou pour son éducation, on conjecture, d'après la volonté du testateur, que ce legs est dû au jour où est dû le loyer ou le salaire de l'éducation.

6. Pomponius a décidé en dernier lieu, qu'il n'y avoit point de différence entre les legs payables par chaque année ou tous les ans, par chaque mois ou tous les mois, par chaque jour ou tous les jours. Je suis aussi du même sentiment. Il faudra donc dire la même chose si le testateur a légué une somme annuellement.

7. Si le légataire à qui le testateur a légué un esclave en général, meurt avant de l'avoir demandé, il transmet le legs à son héritier.

Tome V.

12. *Ulpianus lib. 23 ad Sabinum.*

Nec semel diem ejus cedere, sed per singulos annos.

De legato generis.

§. 1. Sed utrum initio cujusque anni, an verò finito anno cedat, quæstionis fuit? Et Labeo, et Sabinus, et Celsus, et Cassius, et Julianus in omnibus, quæ in annos singulos relinquuntur, hoc probaverunt, ut initio cujusque anni hujus legati dies cederet.

§. 2. Indè Julianus ait, hoc legatum, si servo relinquatur, deinde post primum vel alterum annum sit liber, sibi eum acquirere.

§. 3. Item Celsus scribit, quod et Julianus probat, hujus legati diem ex die mortis cedere, non ex quo adita est hereditas: et, si fortè post multos annos adatur hereditas, omnium annorum legatario deberi.

§. 4. Sed et si *quotannis* sit legatum, mihi videtur etiam in hoc initium cujusque anni spectandum: nisi fortè evidens sit voluntas testatoris in annuas pensiones ideò dividendis, quoniam non legatario consultum, sed heredi prospectum voluit, ne urgeretur ad solutionem.

§. 5. Si in habitatione aliquid, vel in disciplina legetur sic, *annua*, vel *quotannis*, quibus diebus pensio debetur habitationis, vel mercedis disciplinarum, iisdem intelligitur legatum relictum, conjectura voluntatis facta.

§. 6. Novissimè Pomponius scribit, nihil interesse, utrum *in annos singulos*, vel *quotannis*, an *in singulos menses vel quot mensibus*, an *in singulos dies*, vel *quot diebus* legetur. Ipse quoque huic sententiæ accedo. Proindè, et si annuè legentur tot aurei, idem erit dicendum.

§. 7. Si cui *homo* generaliter sit legatus, et antequàm vindicet, decesserit: ad heredem suum legatum transfert.

De electione
alii quam legata-
rio commissa.

§. 8. Si Titio sit sic legatum, *Quem Seius elegerit*, et Seius post electionem decesserit: locus est vindicationi semel acquisitæ.

8. Si un testateur lègue un esclave à Titius en ces termes : Je lègue à Titius l'esclave qui sera choisi par Seius ; Seius venant à mourir après avoir fait son choix, il y a lieu à la revendication de l'esclave, qui a été acquise au légataire.

De conditione
quàm certum est
existuram.

13. *Pomponius lib. 6 ad Sabinum.*
Hujusmodi legatum, *Sive illud factum fuerit, sive non fuerit, illi do lego*, ad heredem non transit, nisi alter casus vivo legatario exstiterit: quoniam causa, ex qua debeatur, præcedere semper debet: nec quia certum est, alterutrum futurum, omnimodò debetur: nam tale legatum, *Cùm morietur, heres dato*, certum est debitum iri: et tamen ad heredem legatarii non transit, si vivo herede decedat.

13. *Pomponius au liv. 6 sur Sabin.*

Un legs fait de cette manière, je donne et lègue telle chose à un tel, soit que telle chose ait été ou n'ait pas été faite, n'est transmissible à l'héritier du légataire qu'autant que l'une des deux conditions aura existé du vivant du légataire, parce qu'il faut toujours que la cause en vertu de laquelle une chose est due ait précédé. Et on ne peut pas décider que le legs doit être absolument dû, par la raison qu'il est certain que l'un des deux cas arrivera infailliblement. Car le legs suivant, mon héritier, lors de sa mort, donnera tant à un tel, sera dû infailliblement. Néanmoins il n'est point transmissible à l'héritier du légataire si celui-ci meurt du vivant de l'héritier.

De usufructu.
De alienatione.

14. *Ulpianus lib. 24 ad Sabinum.*
Si usufructus aut decem, utrum legatarius voluerit, sicut legata: utrumque spectandum, et mortem testatoris, et aditionem hereditatis: mortem, propter decem: aditionem, propter usufructum. Quamvis enim electio sit legatarii, tamen nondum electioni locus esse potest: cum proponatur, aut nondum testatorem decessisse, aut eo mortuo hereditas nondum adita.

14. *Ulpian au liv. 24 sur Sabin.*

Si un testateur a laissé à un légataire un usufruit, ou une somme de dix, à son choix, il faut se rapporter aux deux temps et à celui de la mort et à celui de l'acceptation de l'hérédité; à celui de la mort relativement au legs de la somme de dix, à celui de l'acceptation de l'hérédité relativement au legs d'usufruit. Car, quoique le choix appartienne au légataire, ce choix ne peut cependant pas encore avoir lieu; puisqu'on suppose ou que le testateur n'est pas encore mort, ou qu'au moins sa succession n'est point encore acceptée.

§. 1. Inde quærit Julianus, si post mortem testatoris legatarius decedat, an ad heredem transfertur decem legatum? Et libro trigesimoseptimo digestorum scribit, posse dici decem transtulisse: quia mortuò legatario dies legati cedit. Argumentum Julianus pro sententia sua adfert tale: *Seia decem, aut, si peperit, fundum heres meus dato*. Nam si antequam pariat, inquit, decesserit, ad heredem suum decem transmittet.

1. C'est ce qui a fait demander à Julien, si, dans le cas où le légataire seroit mort après le testateur, le legs de la somme de dix passeroit à l'héritier? Il écrit, au livre trente-sept du digeste, qu'on peut dire que le legs de la somme de dix passe à l'héritier du légataire; parce que ce legs commence à être dû au moment de la mort du légataire. Julien apporte, pour appuyer son sentiment, l'exemple suivant: Mon héritier donnera à Séia une somme de dix, ou si elle accouche, il lui donnera tel fonds. Car, dit-il, dans cet exemple, si Séia meurt

avant d'avoir accouché, elle transmet à son héritier le legs de la somme de dix.

2. Si un testateur fait un legs à un fils de famille en le chargeant expressément de le payer à lui-même, le legs est valable; on ne pourra rien reprocher à l'héritier pour payer le legs au fils plutôt qu'au père, puisqu'on suppose qu'il a été expressément chargé de le payer au fils. Il est certain que si le père en formoit la demande, il en seroit débouté par une exception tirée du testament.

5. Si, après que le legs a commencé à être dû, le légataire a passé sous la puissance d'autrui, le legs sera dû à celui sous la puissance duquel il aura passé plutôt qu'au légataire lui-même; car le légataire passe sous sa puissance avec tout ce qui peut lui être dû. Néanmoins, si le legs étoit conditionnel, il ne passeroit pas à l'instant à celui sous la puissance duquel sera le légataire, mais il faudra attendre l'événement de la condition; et le legs sera acquis à celui sous la puissance duquel le légataire se trouvera lors de cet événement. Si le légataire n'est alors sous la puissance de personne, il acquerra le legs à son profit.

15. *Le même au liv. 5 des Disputes.*

Si on laisse à des enfans un fidéicommiss en cette manière, s'ils sont sortis de la puissance paternelle par la mort de leur père, et que ces enfans soient sortis de la puissance paternelle, non par la mort de leur père, mais par leur émancipation, il n'y a point de doute que le fidéicommiss leur est dû, et que cette émancipation a le même effet pour faire échoir le jour de ce legs que la mort du père.

16. *Julien au liv. 35 du Digeste.*

Un legs fait en cette manière, mon héritier donnera à un tel l'esclave Stichus ou les enfans qui naîtront de l'esclave Pamphile, ne commencera à être dû que du jour où l'esclave Pamphile sera accouchée, ou du jour où il sera certain qu'elle n'accouchera pas.

1. Si quelqu'un a légué un usufruit à un esclave qui avoit été légué par son maître, et que ce legs de l'usufruit ait été fait avant que la succession du testateur qui a légué l'esclave eût été acceptée, la succession de

§. 2. Si ita quis legaverit filiofamilias, De legato filiofamilias ut ipsi solvatur. ut ipsi solvatur: potest procedere legatum, nec imputari heredi cur non patri, sed potius filio solvat: finge enim hoc nominatum expressum ita, ut filio solvat. Certè si pater petat, exceptione erit repellendus.

§. 3. Si dies legati cesserit, deinde legatarius in jus alienum pervenit: ipsi potius debetur legatum, in cujus ipse jus pervenit: transeunt enim cum eo, quæ ei debebantur. Sed si sub conditione fuerit legatum, non transit, sed expectabit conditionem: eique acquiretur, cujus juris erit conditionis existentis tempore. Quòd si sui juris fuerit eo tempore, sibi potius acquiret. Cui acquiretur legatum.

15. *Idem lib. 5 Disputationum.*

Si ita esset liberis fideicommissum relictum, si morte patris sui juris essent effecti, nec mortalitate patris, sed emancipatione patres familiarum constituti sint: deberi eis fideicommissum nemo dubitaverit, diemque ejus emancipatione cessisse qui morte patris cederet. De morte patris, et emancipatione.

16. *Julianus lib. 35 Digestorum.*

Cùm ita legatum est, Stichum, vel quod ex Pamphila natum erit, heres meus dato: non antè dies legali ejus cedit, quàm aliquid ex Pamphila natum fuerit, aut certum fuerit, nasci non posse. De alternatione.

§. 1. Cùm servo legato, antequàm hereditas ejus, qui legaverat, adiretur, usufructus ab alio legatus fuerit, et prior hereditas ejus, qui usumfructum legaverit, adita fuerit: nulla ratio est, cur diem le-

De usufructu servo legato.

gati cedere existimemus, antequàm ea quoque hereditas, ex qua servus legatus erat, adeatur: cum neque in præsentiâ ullum emolumentum hereditati adquiratur: et, si interim servus mortuus fuerit, legatum extinguatur. Quare adita hereditate existimandum est usumfructum ad eum, cujus servus legatus esset, pertinere.

§. 2. Quòd si servus, cui ususfructus legatus fuerit, ipse legatus non fuerit, dicendum est usumfructum ad hereditatem pertinere, eò quòd dies ejus ante aditam hereditatem non cesserit.

17. *Idem lib. 36 Digestorum.*

Si servo legato, aut filiofamilias legetur.

Cum legato servo aliquid legatur, dies ejus legati, quod servo datur, non mortis tempore, sed aditæ hereditatis cedit: et ideò impedimento non est regula juris, quo minùs manumisso legatum debeatur: quia etsi confestim paterfamilias moreretur, non in ejusdem personam et emolumentum legati, et obligatio juris concurreret. Perindè igitur est hoc, de quo quæritur, ac si, filio herede instituto patri legatum esset: quod consistere intelligitur, eò quòd quamvis statim paterfamilias moriatur, potest emancipatus adire hereditatem, ut patri legatum debeat.

18. *Idem lib. 37 Digestorum.*

De conditione liberorum.

Is cui ita legatum est, *Quandoque liberos habuerit*, si prægnante uxore relicta decesserit, intelligitur expleta conditione decessisse, et legatum valere, si tamen posthumus natus fuerit.

19. *Idem lib. 70 Digestorum.*

De legato sub conditione in aliud traslato.

Cum sine præfinitione temporis legatum ita datum fuerit: *Uxori meæ penum heres dato; si non dederit, centum dato*:

celui qui a légué l'usufruit à l'esclave ayant été acceptée la première, nous n'avons aucune raison pour décider que le legs d'usufruit fait par ce dernier soit dû avant que la succession de celui qui a légué l'esclave ait été elle-même acceptée; puisque, quant à présent, la succession dont dépend l'esclave n'en peut recevoir aucun profit, et que si l'esclave venoit à mourir dans l'espace de temps intermédiaire, le legs seroit éteint. Ainsi on doit décider qu'après l'acceptation de l'autre succession l'usufruit appartiendra à celui à qui l'esclave aura été légué.

2. Si l'esclave à qui l'usufruit a été légué n'a point été lui-même légué, on décidera que cet usufruit appartient à la succession dont il dépend, par la raison que ce legs n'a pu commencer à être dû avant le jour de l'acceptation de l'hérédité.

17. *Le même au liv. 36 du Digeste.*

Le legs fait à un esclave qui est lui-même légué, ne commence pas à être dû du jour de la mort du testateur, mais seulement du jour de l'acceptation de son hérédité. Ainsi ce legs ne pourroit point être attaqué en vertu de la règle de droit, qui ne veut pas qu'un pareil legs soit dû à l'esclave même affranchi; parce que, quand on suppose- roit que le testateur qui a fait le legs seroit mort à l'instant, on ne pourroit pas dire que le profit du legs et l'obligation de le payer eût jamais concouru dans la même personne. Ce cas est absolument semblable à celui où un testateur, après avoir institué un fils de famille pour son héritier, auroit fait un legs au père de ce même héritier; parce que, quand même le testateur mourroit sur le champ, il pourroit arriver que le fils de famille fût émancipé, et acceptât en cette qualité la succession, de manière qu'il devroit le legs à son père.

18. *Le même au liv. 37 du Digeste.*

Le légataire à qui on a fait un legs en cette manière, quand il aura des enfans, est censé avoir rempli la condition s'il laisse en mourant sa femme enceinte; et le legs est valable, si par la suite le posthume vient à naître.

19. *Le même au liv. 70 du Digeste.*

Si le testateur fait le legs suivant sans fixer aucun terme: *Mon héritier donnera à ma femme des provisions de bouche; s'il*

ne les lui donne pas, il lui donnera une somme de cent; le legs est unique, et a pour objet la somme de cent: il est exigible à l'instant. La mention qui a été faite des provisions de bouche n'a d'autre effet que de libérer l'héritier en donnant ces provisions avant la contestation en cause.

1. Mais si le legs étoit fait de cette manière, si mon héritier ne donne point les provisions de bouche à ma femme dans tel temps, il lui donnera une somme de cent, il n'y a pas pour cela deux legs, mais un seul, qui est conditionnel: ce qui fait que si la femme meurt avant le terme fixé par le testateur, elle ne laissera à son héritier ni les provisions, parce qu'elles ne lui ont pas été léguées, ni la somme de cent, parce que ce legs n'a commencé à lui être dû qu'après sa mort.

2. Lorsque celui à qui on a laissé un legs sous condition est chargé envers moi d'un fidéicommiss, on observe la même chose que s'il s'agissoit d'un legs pur dont seroit chargé un héritier institué sous condition.

3. Le legs qu'on fait à un débiteur d'une dette conditionnelle est un legs pur et présent: il peut agir à l'instant en vertu du testament pour demander à l'héritier sa libération; et s'il meurt après le testateur, il transmet son action à son héritier.

4. Il en sera de même si cette dette a été léguée de la même manière non au débiteur lui-même, mais à un autre.

20. *Marcianus au liv. 6 des Institutes.*

Dans l'espèce où un testateur auroit légué annuellement une somme pour un temps fixé, par exemple une somme de dix par an pendant dix ans, Julien, au livre trente du digeste, écrit qu'il faut distinguer: Si ce legs est fait pour cause d'alimens, il renferme plusieurs legs, et le légataire venant à mourir ne transmet point à son héritier les legs des années qui doivent s'écouler après sa mort. Cependant, si le testateur en faisant un legs de cette manière, n'a pas eu en vue de procurer des alimens au légataire, mais seulement de décharger l'héritier et de faciliter le paiement de la somme en le divisant en plusieurs parties, le légataire, venant à mourir avant l'expiration des dix années, transmet à son héritier les

unum legatum intelligitur centum: et statim peti potest. Penoris autem causa eò tantum pertinet, ut ante litem contestatam tradita peno, heres liberetur.

§. 1. Quòd si ita scriptum sit, *Si penum intra kalendas non dederit, centum dato*: non efficitur, ut duo legata sint, sed ut centum legata sub conditione videantur. Idcirco si uxor ante kalendas decesserit, heredi suo neque penum relinquet, quæ legata non est: neque ea centum, quia dies legati cesserit.

De conditione, si quid non detur

§. 2. Cùm ab eo mihi fideicommissum datum est, cui sub conditione legatum est, quemadmodum si herede instituto sub conditione, purè mihi legetur.

De puritate et conditione.

§. 3. Si debitori, quod sub conditione debet, legatum est, præsens legatum est: agique ex testamento statim potest, ut liberatio præstetur: et si post mortem testatoris decesserit, ad heredem transmittit actionem.

De eo quod sub conditione debetur testatori.

§. 4. Hæc dicenda erunt, et si non ipsi debitori, sed alii cuilibet similiter legatum esse proponatur.

20. *Marcianus lib. 6 Institutionum.*

Si cum præfinitione annorum legatum fuerit, veluti *Titio dena usque ad annos decem*: Julianus libro trigesimo digestorum scribit interesse: et si quidem alimentorum nomine legatum fuerit, plura esse legata, et futurorum annorum legatum legatarium mortuum ad heredem non transmittere. Si verò non pro alimentis legavit, sed in plures pensiones divisit exonerandi heredis gratia, hoc casu ait omnium annorum unum esse legatum, et intra decennium decedentem legatarium, etiam futurorum annorum legatum ad heredem suum transmittere. Quæ sententia vera est.

De annuis legatis.

21. *Paulus lib. 2 ad Vitellium.*

De die.

Si dies adposita legato non est, præsens debetur, aut confestim ad eum pertinet, cui datum est. Adjecta, quamvis longa sit, si certa est, *vcluti kalendis Januariis centesimis*: dies quidem legati statim cedit, sed ante diem peti non potest. At si incerta (quasi *cùm pubes erit, cùm in familiam nupserit, cùm magistratum inierit, cùm aliquid demum, quod scribendo comprehendere sit commodum, fecerit*): nisi tempus conditione obligat, neque res pertinere, neque dies legati cedere potest.

De conditione.

§. 1. Si sub conditione, qua te heredem institui, sub ea conditione Titio legatum sit: Pomponius putat, perindè hujus legati diem cedere, atque si purè relictum esset: quoniam certum esset, herede existente debitum iri. Neque enim per conditionem heredum fieri incerta legata: nec multùm interesse tale legatum ab hoc, *Si heres erit, dato.*

22. *Pomponius lib. 5 ad Quintum Mucium.*

De legato, cùm, vel si quatuordecim annorum factus erit.

Si Titio, *cùm is annorum quatuordecim esset factus*, legatum fuerit, et is ante quatuordecimum annum decesserit, verum est ad heredem ejus legatum non transire: quoniam non solùm diem, sed et conditionem hoc legatum in se continet, si effectus esset annorum quatuordecim. Qui autem in rerum natura non esset, annorum quatuordecim non esse non intelligeretur. Nec interest, utrùm scribatur, *Si annorum quatuordecim factus erit*; an ita: *cùm priore scriptura per conditionem tempus demonstratur, sequenti per tempus conditio: utrobique tamen eadem conditio est.*

legs des années suivantes. Cette distinction est fort juste.

21. *Paul au liv. 2 sur Vitellius.*

Lorsqu'un legs est fait sans préfixion d'un terme, il est dû à l'instant; ou, ce qui est la même chose, il appartient à l'instant à celui à qui il est fait. Lorsqu'il y a un terme même éloigné ajouté au legs, si ce terme est certain, par exemple dans cent ans, le legs commence à être dû dès l'instant de la mort, mais il n'est point exigible avant le terme. Si ce terme est incertain, par exemple je laisse tant à un tel quand il aura atteint l'âge de puberté, ou quand il se mariera dans ma famille, ou quand il sera élevé à quelque magistrature, ou enfin quand il aura fait quelque chose que le testateur a pour agréable d'écrire; si le terme ou la condition n'arrive pas, le legs ne commence pas à être dû, et n'appartient point au légataire.

1. Si je fais un legs à Titius sous la même condition sous laquelle je vous ai institué mon héritier, Pomponius pense que ce legs commence à être dû du même temps où les legs purs commencent à courir; par la raison qu'il est certain que lorsqu'il y aura un héritier le legs sera dû: car ce n'est pas la condition imposée à l'institution des héritiers qui rend les legs incertains, et le premier de ces legs ne diffère pas beaucoup des seconds.

22. *Pomponius au liv. 5 sur Quintus Mucius.*

Si on fait un legs à Titius payable quand il aura atteint l'âge de quatorze ans, et qu'il soit mort avant d'être parvenu à cet âge, il est vrai de dire que le legs ne passe point à son héritier; parce que ce legs renferme non-seulement un terme certain, mais encore une condition, qui est celle-ci, si le légataire atteint l'âge de quatorze ans. Or celui qui n'existe plus ne peut pas être censé de l'âge de quatorze ans. Peu importe qu'on se soit servi de cette autre formule, je lègue à un tel qui sera parvenu à l'âge de quatorze ans: car toute la différence qu'il y a dans ces deux formules, c'est que dans la première, le terme est désigné par la condition, et dans la seconde la condition est désignée par le terme; mais dans l'un et l'autre cas le legs est conditionnel.

1. Il y a des conditions qui sont inutilement ajoutées au legs; par exemple celle-ci: J'institue Titius pour héritier; si Titius accepte ma succession il donnera à Mævius la somme de cent. Car cette condition est regardée comme non écrite, en sorte que le legs passera toujours à l'héritier du légataire, quand même celui-ci seroit mort avant l'acceptation de la succession. Il en sera de même si le testateur s'est expliqué ainsi: Si Titius accepte ma succession, il donnera à Mævius dans les cent jours une somme de cent. Car ce legs est bien sous un terme fixe, mais non pas sous une condition. On doit admettre la règle générale de Labéon, qui décide qu'un legs passe toujours à l'héritier du légataire quand il est certain qu'il sera dû, si la succession est acceptée.

2. Cependant, si j'institue deux héritiers, et que je charge tous mes héritiers d'un legs envers quelqu'un si un tel de ses héritiers accepte ma succession, cette condition ne sera pas regardée comme inutilement ajoutée, mais elle sera valable par rapport à la portion d'un des cohéritiers; elle sera inutile par rapport à l'héritier dans la personne duquel elle aura été conçue: de même que si le legs avoit été fait de la même manière un seul héritier étant institué.

23. *Ulpian au liv. 4 sur la Loi Julia et Papia.*

Lorsqu'on laisse un legs par chacun an, il n'y a pas de doute qu'on fera attention chaque année à la condition du légataire, pour décider s'il est capable de toucher le legs. S'il s'agit d'un esclave appartenant à plusieurs maîtres, on examinera chaque année la condition de chaque maître en particulier.

24. *Paul au liv. 6 sur la Loi Julia et Papia.*

Si l'héritier est chargé de donner des provisions de bouche ou un fonds, et, dans le cas où il ne le donneroit pas, chargé de donner une somme de dix, j'ai appris que le legs des provisions de bouche étoit changé en legs d'une somme de dix; que si l'héritier refusoit de le fournir, ou que, si sommé de donner le fonds il refusoit de le faire, il devenoit débiteur de la somme, et que si le légataire mourroit dans le temps

§. 1. Quædam autem conditiones etiam supervacuæ sunt: veluti si ita scribat, *Titius heres esto: si Titius hereditatem meam adierit, Mævio decem dato.* Nam pro non scripto ea conditio erit, ut omnimodò ad heredem Mævii legatum transeat, etiam si Mævius ante aditam hereditatem decesserit. Et idem, si ita fuerit scriptum: *Si Titius hereditatem meam adierit, intra dies centum Mævio decem dato.* Nam hoc legatum in diem erit, non sub conditione: quia definitio Labæonis probanda est, dicentis, id demum legatum ad heredem legatarii transire, quod certum sit debitum iri, si adeatur hereditas.

De conditione, si heres adeat.

§. 2. Si tamen duos heredes instituum; et si alter ex his adeat hereditatem, alicui legem, ab omnibus heredibus: non erit pro supervacuo ea conditio, sed in portionem quidem coheredis valebit: in ipsius autem, cujus persona in conditione comprehensa est, supervacua erit: perinde atque si solo coherede instituto, eo modo legatum esset.

23. *Ulpianus lib. 4 ad Legem Juliam et Papian.*

Cùm in annos singulos legatum relinquatur: sine dubio per annos singulos, inspecta conditione legatarii, ait capere: et si plurium servus sit, singulorum dominorum erunt personæ spectandæ.

De annuis legatis.

24. *Paulus lib. 6 ad Legem Juliam et Papian.*

Si penum heres dare damnatus sit, vel fundum; et si non dedisset. decem: ego accepi et penum legatam et translutam esse in decem, si noluerit penum heres dare: et tunc pecuniam deberi, cùm interpellatus fundum non dedisset: et si interea decesserit legatarius, tunc heredi ejus non nisi fundum deberi. Namque cùm dictum est, *At Publicius fundum dato*, perfectum est legatum. Et cùm di-

De legato sub conditione in aliud translato.

cit, *Si non dederit, centum dato*, sub conditione fundi legatum ademptum videri eo casu, quo centum deberi cœperint: quorum quia conditio vivo legatario non extiterit, fortè quia interpellatus heres non sit, evenerit, ut ademptio nihil egerit, fundique legatum duraverit.

De conditione,
si quid non detur

§. 1. Planè si sic legatum sit, *Si penum non dederit, decem dato*: dicimus non esse penum legatum.

De particula,
aut.

25. *Papinianus lib. 18 Quæstionum.*
Cùm *illud aut illud* legetur, enumeratio plurium rerum disjunctivo modo comprehensa, plura legata non facit. Nec aliud probari poterit, si purè fundum alterum, vel alterum sub conditione legaverit: nam pendente conditione non erit electio: nec si moriatur, ad heredem transisse legatum videbitur.

De eo quod
testatori natura-
liter debetur.
De conditione
extrinsecus ex-
pectanda.

§. 1. *Heres meus Titio dato, quod mihi Seius debet.* Si Seius pupillus sine tutoris auctoritate nummos accepisset, nec locupletior factus esset, et petitor ad præsens debitum verba retulit: quia nihil ejus debet, nullius momenti legatum erit. Quòd si verbo debiti naturalem obligationem, et futuram solutionem cogitavit, interim nihil si Titius petet, quasi tacite conditio inserta sit: non secus ac si ita dixisset, *Titio dato quod pupillus solverit*; vel si legasset, quod ex *Arèthusa* natum erit, vel fructus qui in illo fundo nascentur. Contrarium non est, quod si medio tempore legatarius moriatur, et postea partus edatur, fructus perveniant, pecuniam pupillus exsolvat: heres legatarii petitionem habet: namque dies legati, cui conditio non adscribitur, quamvis extrinsecus expectanda sit, cedit.

intermédiaire, il ne transmettoit à son héritier que le legs du fonds. Car, dès que le testateur a dit, mon héritier *Publicius* donnera tel fonds, le legs est parfait et consommé. Et lorsqu'il ajoute, s'il ne le donne pas, il donnera la somme de cent, le legs du fonds paroît ôté au légataire sous la condition que l'héritier lui donnera la somme de cent; en sorte que si cette condition sous laquelle le legs est censé ôté n'est point arrivée du vivant du légataire, par exemple parce que l'héritier n'aura pas été sommé, il est vrai de dire que l'ademption du legs n'aura opéré aucun effet, et que ce sera alors le legs du fonds qui aura continué.

1. Si le testateur s'est expliqué ainsi, si mon héritier ne donne pas les provisions de bouche il donnera une somme de dix, nous décidons que le legs n'a point pour objet les provisions de bouche.

25. *Papinien au liv. 18 des Questions.*

Lorsqu'on lègue telle chose ou telle autre, l'énumération de plusieurs choses, renfermée dans une phrase disjunctive, ne fait pas qu'il y ait plusieurs legs. Il faudra dire la même chose si le testateur a légué ou tel fonds purement, ou tel autre fonds sous condition: car le légataire n'a pas le choix pendant que la condition est en suspens; et s'il vient à mourir, le legs ne passe point à son héritier.

1. Mon héritier donnera à *Titius* ce qui m'est dû par le pupille *Séius*. Si le pupille *Séius* a reçu à titre de prêt une somme d'argent sans être autorisé par son tuteur et sans en être devenu plus riche, et que le testateur se soit rapporté dans son testament à cette dette: comme le pupille ne lui doit rien, le legs sera nul. Si, par le terme de dette, le testateur a eu en vue l'obligation naturelle qui lie le pupille et le paiement qui devoit s'ensuivre un jour, le légataire *Titius* ne pourra rien demander tant que ce paiement n'aura pas été fait, comme si ce legs contenoit une condition tacite: de même que si le testateur avoit dit, mon héritier donnera à *Titius* ce que paiera le pupille, ou comme s'il s'agissoit d'un legs qui eût pour objet les enfans qui naîtront d'*Aréthuse*, ou les fruits qui proviendront de tel fonds. On ne peut pas opposer à ce que nous venons de dire, que si le légataire

taire venoit à mourir dans le temps intermédiaire, l'héritier du légataire pourroit néanmoins former la demande du legs, si par la suite l'enfant vient à naître, ou s'il provient des fruits du fonds, ou si le pupille paye la somme qu'il doit; car lorsqu'un legs n'est pas conditionnel, quoiqu'il arrive par une cause étrangère que le terme du legs soit suspendu, ce terme n'en court pas moins au profit du légataire et de son héritier.

26. *Le même au liv. 9 des Réponses.*

Je veux qu'on donne à mon frère Firmius Héliodore une somme de cinquante, à prendre sur le revenu qui proviendra de mes fonds de terre l'année qui suivra celle de ma mort. J'ai répondu que le testateur n'avoit point entendu ajouter aucune condition à ce legs par ces dernières paroles, mais qu'il avoit seulement voulu prolonger le terme du paiement, et que si les fruits de cette année n'étoient pas suffisans pour compléter la somme léguée on y suppléeroit sur l'abondance des fruits de l'année suivante.

1. Un testateur a chargé son héritier de donner à un enfant qu'il avoit élevé une somme de cent, et il a voulu que cette somme fût déposée en main tierce, afin que le jeune homme perçût les intérêts de cette somme jusqu'à ce qu'il eût atteint l'âge de vingt-cinq ans à raison de quatre pour cent par an, et qu'après être parvenu à cet âge il reçût le capital; l'enfant étant mort avant l'âge de vingt-cinq ans, j'ai répondu que ce legs passoit à son héritier. Car, par cette disposition, le testateur ne paroît avoir imposé aucune condition à sa libéralité, mais seulement fixer un certain terme, un certain âge où le capital seroit payé au jeune homme; et comme l'héritier de ce jeune homme ne peut pas demander la somme à la personne tierce qui en est en possession, à cause de la disposition qui porte que cette personne aura soin de remettre la somme au jeune homme lorsqu'il sera parvenu à l'âge désigné, il doit s'adresser aux héritiers du testateur et former contre eux la demande du fidéicommis. Mais on ne peut point exiger que la personne tierce, à la bonne foi de laquelle le testateur s'en est rapporté, donne des répondans pour assurer le paiement de cette somme.

Tome V.

26. *Idem lib. 9 Responsorum.*

Firmio Heliodoro fratri meo dari volo quinquaginta ex reditu prædiorum meorum futuri anni. Postea non videri conditionem additam, sed tempus solvendæ pecuniæ prolatum videri respondi: fructibus fini relictæ pecuniæ non perceptis, ubertatem esse necessariam anni secundi.

De pecunia relictæ ex reditu prædiorum.

§. 1. Cùm ab heredibus alumno centum dari voluisset testator, eamque pecuniam ad alium transferri, *ut in annum vicesimumquintum trices usuras ejus summæ perciperet alumnus, ac post eam ætatem sortem ipsam: intra vicesimumquintum annum eo defuncto, transmissum ad heredem pueri fideicommissum respondi.* Nam certam ætatem sorti solvendæ præstitutam videri, non purè fideicommissum relicto conditionem insertam: cùm autem fideicommissum ab eo peti non posset, penes quem voluit pecuniam collocari, propter hæc verba, *Eamque alumno meo post ætatem superscriptam curabis reddere*, fideicommissum ab heredibus petendum, qui pecuniam dari stipulari debuerunt: sed fidejussores ab eo non petendos, *cujus fidem sequi defunctus maluit.*

De executore, quem testator voluit usuras minori, et post vicesimumquintum annum sortem reddere.

De annuo legato.

§. 2. Pater annua tot ex fructu bonorum, quæ uxori legavit, accessura filii patrimonio præter exhibitionem, quam æquæ matri mandavit, *ad annum ætatis ejus vicesimumquintum* uxorem præstare voluit. Non plura, sed unum esse fideicommissum certis pensionibus divisum apparuit: et ideò filio intra ætatem superscriptam diem functo, residui temporis ad heredem fideicommissum ejus transmitti: sed non initio cujusque anni peti pecuniam oportere, quòd ex fructibus uxori datis pater filio præberi voluit. Cæterum si pecuniam annuam pater alimentis filii destinasset, non dubiè persona deficiente, causa præstandi videtur extincta.

27. *Scævola lib. 3 Responsorum.*

An conditio adjecta institutioni censeatur in legato repetita

Filius familias ex parte purè instituit heredem, eique fideicommissum dedit, et eodem testamento ita cavuit: *Quòd ego Lucium Titium heredem institui, ille cum adire hereditatem volo, si is patria potestate liberatus fuerit.* Quæsitum est, an à coheredibus ejus adita hereditate, legati filio familias dati dies cesserit? Respondit, si purè sit datum, à coherede filii pro hereditaria parte fideicommissum peti posse.

De mensuris cibariis manumissis relictis.

§. 1. *Mensuras denarios denos manumissis legavit.* Quæsitum est, cum absentibus heredibus ex senatusconsulto libertatem sunt consecuti, ex quo tempore eis cibaria debeantur? Respondit, secundum ea quæ proponerentur, ex eo tempore his cibaria debeantur, quo liberi esse cœperint.

28. *Idem lib. 4 Responsorum.*

De fundo instructo.

Si fundus instructus relictus erit, quæritur, quemadmodum dari debeat: utrum

2. Un père a chargé sa femme à qui il a légué certains biens, de donner à son fils jusqu'à l'âge de vingt-cinq ans, outre la nourriture dont il l'a aussi chargée, telle somme par an sur les fruits des biens légués, pour ladite somme accroître au patrimoine du fils. On a décidé qu'il n'y avoit pas dans cette espèce plusieurs fidéicommiss, mais un seul divisé en plusieurs paiemens: en sorte que le fils venant à mourir avant l'âge fixé, les paiemens qui restent à faire par la mère pour acquitter le fidéicommiss doivent être faits à son héritier. Ce ne sera cependant pas au commencement de chaque année qu'on pourra demander à la mère le fidéicommiss, mais seulement à la fin, par la raison que le père a voulu qu'il fût payé au fils sur les fruits des biens légués à la mère. Au reste, s'il s'agissoit d'une somme laissée ainsi par un père à son fils pour être employée à lui procurer des alimens, il n'y a pas de doute que le fils venant à mourir la cause cesse, et par conséquent la nécessité de payer la somme.

27. *Scævola au liv. 3 des Réponses.*

Un testateur a institué sans condition un fils de famille pour une partie de sa succession, et lui a en outre donné un fidéicommiss; ensuite, dans le même testament, il a ajouté ces paroles: Je veux que Lucius-Titius, que j'ai institué héritier, ne soit admis à accepter ma succession qu'autant qu'il se trouvera hors de la puissance paternelle. On a demandé si dès l'acceptation des autres héritiers, le legs fait au fils de famille avoit commencé à lui être dû? J'ai répondu que si ce legs ou ce fidéicommiss étoit pur, on pouvoit en former la demande contre les cohéritiers du fils de famille proportionnellement à leur part dans la succession.

1. Un testateur a légué à des esclaves qu'il a affranchis une somme de dix par mois. Ces esclaves tenant leur liberté de la disposition du sénatus-consulte, et non pas des héritiers qui étoient absens, on a demandé depuis quel temps le legs des alimens leur étoit dû? J'ai répondu que, suivant l'exposé, ce legs leur étoit dû du moment qu'ils ont commencé à être libres.

28. *Le même au liv. 4 des Réponses.*

On demande en quel état on doit fournir le legs d'un fonds garni, si on doit donner

DE LA CAUTION QUE DOIT

le fonds tel qu'il se trouve garni au temps de la mort, ou tel qu'il l'étoit au temps où le testateur en a disposé, ou enfin tel qu'il se trouve au temps de la demande? J'ai répondu que les héritiers devoient fournir tout ce qui a garni le fonds depuis que le legs a commencé à être dû.

29. *Valens au liv. 1 des Fidéicommissis.*

Je prie mon héritier de donner un jour à Titius une somme de dix. Il n'est pas douteux que l'héritier doit cette somme de dix; mais on peut douter du temps où il commencera à la devoir. Il paroît que le legs sera dû et exigible dès que l'héritier pourra le fournir.

30. *Labéon au liv. 3 de ses Œuvres posthumes abrégées par Javolénus.*

Le legs fait à une pupille pour le temps où elle se mariera, ne commence à lui être dû que quand elle a atteint l'âge nubile, quand même elle se seroit mariée avant; parce qu'on ne peut pas regarder comme légitimement mariée une fille qui n'est pas encore nubile.

31. *Scævola au liv. 14 du Digeste.*

Un testateur a institué sa femme pour un sixième dans sa succession, et il lui a donné un substitué; ensuite il a chargé ses héritiers, par fidéicommiss, dans le cas où sa femme ne prendroit pas sa succession, de lui donner sa dot et quelques autres effets. Le mari est mort, et la femme elle-même avant la condition, et avant d'avoir accepté la succession. On a demandé si le fidéicommiss avoit commencé à lui être dû dès le moment de sa mort, et par conséquent s'il étoit dû actuellement à ses héritiers? J'ai répondu, si la femme est morte avant d'avoir accepté la succession, il paroît que le fidéicommiss lui a été dû dès le temps de sa mort.

TITRE III.

DE LA CAUTION QUE DOIT DONNER
L'HÉRITIER

Au légataire pour lui assurer le paiement de son legs.

1. *Ulpian au liv. 79 sur l'Edit.*

Le prêteur a jugé à propos que l'héritier chargé d'un legs fût obligé de donner cau-

DONNER L'HÉRITIER, etc. 315

sicut instructus fuit mortis tempore, an eo tempore quo facti sunt codicilli: an quo peti cœpit? Respondit, ea, quibus instructus sit fundus, cum dies legati cedat, deberi.

29. *Valens lib. 1 Fideicommissorum.*

Rogo, quandoque heres meus Titio decem det. Utique decem heres debebit: sed quando, dubitari potest. Utrum cum primum potuerit, et dies cedit, et ab ipso petitur.

De rogato quandoque dare.

30. *Labeo lib. 3 Posteriorum à Javoleno epitomatorum.*

Quod pupillæ legatum est, quandoque nupserit: si ea minor, quam viripotens nupserit: non antè ei legatum debebitur, quam viripotens esse cœperit: quia non potest videri nupta, quæ virum pati non potest.

De conditione nuptiarum.

31. *Scævola lib. 14 Digestorum.*

Uxori ex parte sextante heredi institutæ substituit, et heredum fidei commisit, si uxor heres non erit, dotem ei et alia quædam dari: post mortem mariti, uxor ante conditionem, et priusquam adcat hereditatem, decessit. Quæsitum est, an dies fideicommissi, cum moritur, cessisse videatur, ideòque heredibus ejus debeatur? Respondi, si uxor prius decessit, quam hereditatem adiret, videri diem fideicommissi cessisse.

De conditione, si heres non erit.

TITULUS III.

UT LEGATORUM
SEU

Fideicommissorum servandorum causa caveatur.

1. *Ulpianus lib. 79 ad Edictum.*

LEGATORUM nomine sa'isdari oportere prætor putavit, ut, quibus testator dari

De die danâ. De dolo.

ferive voluit, his diebus detur vel fiat, dolumque malum abfuturum stipulentur.

De dignitate, et facultatibus heredis.

§. 1. Semper autem satisfacere cogitur, cujuscunque sit dignitatis, vel facultatum quarumcunque heres.

Ratio hujus cautionis, si non caveatur.

§. 2. Nec sine ratione hoc prætori visum est. Sicuti heres incumbit possessioni honorum, ita legatarios quoque carere non debere bonis defuncti, sed aut satisfacitur eis; aut si satis non datur, in possessionem bonorum venire prætor voluit.

De legatariis et eorum successoribus.

§. 3. Non solum autem omnibus legatariis satisfacere oportet, sed et successoribus legatariorum satisfacere debere, jam constat: quamvis isti non ex judicio defuncti, sed successionis necessitate, quasi ad æs alienum admittantur.

Vel procuratoribus.

§. 4. Sed et procuratoribus legatariorum satisfacendum est: eoque jure utimur.

De legatariis alieno juri subjectis.

§. 5. Planè si ei qui in potestate alicujus erit, legatum sit: caveatur ei cujus juri subjectus est.

De heredibus et eorum successoribus.

§. 6. Non solum autem legatorum nomine heredes cavent, sed et successores eorum.

De fideicommissario universali.

§. 7. Is etiam, cui ex senatusconsulto restituta est hereditas, nihilominus ad cautionem compellitur.

De his qui per alios heredes existunt. De honorariis successoribus.

§. 8. Nec non et qui per alios heredes existunt, sive honorarii successores, ad satisfactionem compelluntur.

Lis de legato.

§. 9. Planè si quis ommissa stipulatione, litem de legato contestatus est, probandum est, cessare debere stipulationem.

tion, afin que ceux à qui le testateur a laissé quelque chose fussent sûrs de le toucher lors de l'échéance du terme fixé, et que d'ailleurs l'héritier qui garderoit pendant tout ce temps la chose léguée promit au légataire de l'indemniser de tout ce qu'il pourroit perdre sur son legs par sa mauvaise foi.

1. L'héritier est toujours obligé de donner caution, quelque considérable que soit sa fortune, et quelque éminente que soit sa dignité.

2. Ce n'est pas sans raison que le préteur a pris ce parti. En effet, comme l'héritier reste en ce cas en possession des choses léguées, il n'est pas juste que les légataires courent le risque d'être privés des libéralités qui leur ont été faites. Ainsi le préteur veut que l'héritier leur donne caution, ou que sur son refus ils soient envoyés en possession des choses léguées.

3. L'héritier doit donner caution non-seulement aux légataires eux-mêmes, mais encore à leurs héritiers, suivant le sentiment reçu aujourd'hui: quoique ces derniers n'aient pas eu la volonté du défunt, et qu'ils soient envoyés en possession des choses léguées à cause de leur droit dans la succession du légataire, de la même manière qu'un créancier est envoyé en possession des biens de son débiteur.

4. L'héritier doit aussi donner caution aux fondés de procuration des légataires: tel est aujourd'hui notre usage.

5. Si le légataire est sous la puissance d'autrui, la caution doit être donnée à celui sous la puissance duquel il est.

6. Cette caution doit être donnée non-seulement par l'héritier immédiat du testateur, mais encore par l'héritier de l'héritier.

7. Le fideicommissaire à qui la succession a été remise en vertu du sénatus-consulte Trébellien, est aussi obligé de donner cette caution.

8. On y force aussi ceux qui succèdent aux testateurs par l'interposition d'autres personnes, aussi bien que les héritiers prétoriens.

9. Si un légataire néglige de se faire donner cette caution, et demande le legs lui-même, la stipulation n'a plus lieu.

10. Il en est de même s'il s'agit d'un fidéicommiss.

11. Si on a laissé à quelqu'un un legs ou un fidéicommiss, et qu'on lui ait renouvelé ce même legs ou fidéicommiss dans le cas où il viendrait à perdre le premier, pourra-t-il demander caution à l'héritier relativement au legs qui lui est renouvelé? Ce qui fait quelque difficulté, c'est qu'on peut élever par rapport à ce legs les questions suivantes: est-il dû? combien de fois sera-t-il dû? le légataire est-il lui-même obligé de donner caution qu'il ne perdra pas le premier legs? Il y a sur tous ces chefs un rescrit de l'empereur Antonin le pieux, adressé à Junius-Mauricius, conçu en ces termes: « Suivant l'exposé de la lettre qui nous a été présentée, on doit à Claudius-Fructulus les legs ou fidéicommiss qui lui ont été laissés dans le testament de Claudius-Félix sans lui imposer la nécessité de donner caution qu'il n'en laissera rien perdre. Car, par rapport à la disposition par laquelle le testateur a chargé son héritier d'en redonner autant à Fructulus dans le cas où il viendrait à perdre son legs, cette disposition n'a point l'effet d'imposer à Fructulus la nécessité de donner caution qu'il ne laissera rien perdre de son premier legs, et ne charge pas l'héritier de recommencer à l'infini à rendre le même legs à Fructulus toutes les fois qu'il viendra à le perdre; l'héritier est chargé seulement de lui rendre le legs une seconde fois, en sorte que cette disposition n'a d'autre effet que de doubler le legs; mais après lui avoir payé une seconde fois, l'héritier n'est plus chargé de rien envers le légataire ». Ce rescrit prouve donc que le légataire n'est point obligé de donner caution à l'héritier qu'il ne laissera pas perdre le premier legs. Réciproquement, on demande si l'héritier doit donner caution au légataire relativement au second legs? Je penserois qu'il ne seroit pas obligé à cette caution envers lui, le légataire étant le maître de ne point laisser perdre son legs. Cependant, si on fait attention que ce second legs est un legs conditionnel, on se déterminera à décider que l'héritier doit donner caution par rapport à ce legs.

12. Tout héritier institué ou substitué, chargé du legs en tout ou en partie, doit la caution dont nous parlons.

§. 10. Idemque in fideicommissis quoque probandum est.

§. 11. Si cui ita sit legatum vel fideicommissum relictum, et si id perdidisset, rursus relictum: videamus, an satis sequentis legati sive fideicommissi petere possit? Movet quæstionem, an fideicommissum hoc sive legatum debeatur, et quotiens debeatur, et an ipse legatarius cavere debeat se non perditurum? De his omnibus extat rescriptum divi Pii ad Junium Mauricium tale: *Clodio Fructulo, secundum ea quæ epistola continentur, legata sive fideicommissa ex testamento Clodii Felicis præstari debent citra necessitatem cavendi, nihil ex iis diminuturum se. Nam quod fidei heredis ab eodem testatore commissum est, ut si Fructulus perdidisset, quod ei in testamento relictum est, rursus heres id ei restitueret; non eò pertinet, ut aut Fructulo priorum legatorum nomine satisdatio injungenda, aut onerandus sit heres in infinito, ut quotiens id perdiderit, restituere ei tantundem debeat: sed ut per fideicommissum posterius duplicata legata ejus videantur: nec amplius ad periculum heredis pertineat, si quid postea is consumpsit, exsoluto ei posteriore fideicommisso. Rescripto ergo ostensum, legatarium heredi non debere cavere, se non perditurum. Versa vice an heres de sequenti legato sive fideicommisso cavere debeat, quæritur? Et putem, non oportere ei cavere, cum in suo arbitrio habeat, ne perdat id quod sibi relictum est. Quamvis si quis inspexerit, quod sub conditione relictum est, dicere debeat, satisfactionem exigendam.*

De fideicommissis.

Si cui relictum sit, et si id perdidisset, rursus relictum.

§. 12. Certè sive ex asse, sive ex parte quis legatum debeat, cavere debet: sive institutus sit heres, sive substitutus.

Si quis ex asse vel ex parte legatum debeat. De instituto, vel substituto.

De fructibus
et usuris.

§. 13. Bellissimè quæritur an hæc stipulatio incrementum ex fructibus vel usuris sentiat? Et rectè placuit, ex mora incrementum habituram stipulationem, ut id quod oportebit comprehendat.

De legato inutili.

§. 14. Si quis sub conditione legatum stipulatus, pendente conditione decesserit, stipulatio evanescit: quia nec legatum non transmittitur. Huic stipulationi easdem causas et conditiones inesse sciendum est. Proindè si qua sit exceptio, quæ petenti legatum opponi solet, eandem ex stipulatu quoque agenti opponendam esse placet.

De procuratore
legatarii absentis

§. 15. Procuratori ejus, qui absens esse dicitur, si stipulanti legati nomine spondeat heres, Ofilius ait, ita cavere debere, si is cujus nomine caveat, vivat: videlicet ne teneatur illo antè defuncto.

De rebus et
pretio earum.

§. 16. Item quæritur, in hanc stipulationem utrùm ipsæ res veniant quæ legatæ sunt, an verò pretia earum? Et est verius in hanc stipulationem res vel pretia deduci.

De decem, quæ
sunt in arca uni,
et usufructu eorum
alii legato.

§. 17. Si decem, quæ in arca erant, mihi legata sint, tibi eorum usufructus legatus sit: si purè utrique legatum sit relictum, is cui proprietates legata est, ipso jure decem vindicabit. Fructuarium autem ex senatusconsulto acturum, et quinque usumfructum petiturum constat. Sed cum decem vindicat proprietarius, per exceptionem doli repelli, qua fructuarium de restituendis quinque heredi cavit. Planè si decem aureorum possessionem legatarius habeat: Marcellus ait, dandam vel heredi vel fructuario, utilem actionem in legatarium: si modò ei caveatur. Sed si sub conditione decem legata sint, fructuarium interim decem, oblata cautione,

13. On a regardé comme importante la question suivante : Cette promesse de l'héritier dont il est ici question emporte-t-elle la restitution des fruits et des intérêts? On a décidé avec raison qu'elle emportait la restitution des fruits et des intérêts du jour où l'héritier sera en demeure de rendre le legs; parce que cette promesse renferme tout ce que l'héritier devra rendre au légataire.

14. Si un légataire qui s'est fait promettre par l'héritier un legs sous une certaine condition vient à mourir avant l'événement de la condition, la promesse tombe; parce que ce legs n'est pas transmissible à l'héritier du légataire. La promesse dont nous parlons est toujours censée faite sous les mêmes conditions et sous les mêmes réserves sous lesquelles le legs lui-même est fait. Ainsi, si l'héritier a une exception à opposer au légataire lorsqu'il formera la demande du legs, il la lui opposera également lorsqu'il voudra agir contre lui en vertu de cette promesse.

15. Si le fondé de procuration d'un légataire qu'on prétend absent demande à l'héritier la caution dont il s'agit ici, suivant Ofilius, l'héritier doit donner cette caution sous la réserve, si le légataire au nom duquel elle est demandée est vivant: en sorte que cette promesse ne puisse pas l'obliger dans le cas où le légataire seroit mort auparavant.

16. On demande encore si on doit faire entrer dans cette promesse les effets mêmes légués ou seulement leur valeur? Il est plus certain qu'on fait entrer dans cette promesse les effets eux-mêmes ou leur valeur, à la volonté des parties.

17. Un testateur m'a légué les dix mille francs qui étoient dans son coffre, et à vous l'usufruit de cette même somme. Si les deux legs sont purs, je pourrai de plein droit revendiquer la somme de dix mille francs, et vous agirez en vertu du sénatus-consulte porté sur le legs d'usufruit des choses fongibles, et demanderez l'usufruit sur cinq mille francs. Mais lorsque je revendiquerai les dix mille francs en entier après que l'usufruitier aura reçu de l'héritier cinq mille francs et lui aura donné caution de les lui rendre après son usufruit, je serai débouté de ma demande pour moitié par l'exception tirée de la mauvaise foi. Si je suis moi-même en possession de cette somme de dix

mille francs, l'héritier ou l'usufruitier aura contre moi une action utile en m'offrant caution. Si le legs de la propriété des dix mille francs est conditionnel, le légataire de l'usufruit pourra toujours en attendant toucher cette somme en donnant caution, et pendant le même temps le légataire de la propriété pourra exiger de l'héritier qu'il lui donne caution pour la sûreté de son legs. S'il n'a point eu soin de demander cette caution, la condition arrivant, Marcellus pense qu'il aura toujours une action contre l'héritier à l'effet de se faire représenter la somme. Si cependant l'héritier avoit donné par erreur la somme à l'usufruitier, il est clair qu'il ne seroit pas soumis envers le légataire de la propriété à cette action en représentation; mais dans ce cas Marcellus pense qu'on viendrait au secours du légataire de la propriété en lui donnant une action contre l'usufruitier.

18. Si une portion de l'hérédité est acquise au fisc, la stipulation dont nous parlons n'aura pas lieu; parce que le fisc n'est pas dans l'usage de donner caution.

19. Lorsque l'héritier qui fait cette promesse n'est en possession que d'une petite partie de la succession, quoiqu'il ait droit dans cette même succession pour une portion plus considérable, il faut distinguer si l'héritier souffre dans sa portion une diminution de plein droit, car alors la promesse qu'il a faite aux légataires ne doit pas l'inquiéter, parce qu'il ne peut pas être tenu envers les légataires en vertu de cette stipulation pour une plus grande portion que pour celle à laquelle il succède. Mais si l'héritier conservoit la qualité d'héritier et le droit de succéder pour le tout, de manière cependant que par l'événement il ne dût toucher réellement qu'une légère portion de la succession, et qu'il eût avant fait une promesse aux légataires, il se trouveroit fort embarrassé: car les héritiers doivent de plein droit les legs proportionnellement à la part pour laquelle ils succèdent. Il est cependant bien juste qu'ils ne soient tenus à cet égard envers les légataires qu'à raison de la part dont ils profitent véritablement. On peut apporter ici pour exemple le cas où quelqu'un est chargé de remettre une succession conformément

habiturum: legatario verò, cui proprietas relicta est, interim legatorum stipulatio præstanda est. Sed si omiserit stipulationem, existente conditione, ad exhibendum eum posse agere, Marcellus ait. Sed si ignorans heres legatum decem fructuario dedit, ad exhibendum eum non teneri palàm est: succurrendum tamen legatario adversus fructuarium, Marcellus ait.

§. 18. Si ad fiscum portio hereditatis pervenerit, cessabit ista stipulatio: quia nec solet fiscus satisfacere.

De fisco.

§. 19. Qui minorem partem hereditatis possidet, cum ex majore parte heres sit: siquidem ipso jure minuatür portio hereditatis, securior erit heres: neque enim ex majore parte ex stipulatu tenetur legatariis, quam ex qua heres est. Si verò nomen quidem heredis apud eos integrum maneat, verumtamen effectu minus habeant hereditatis, et caverint legatorum nomine, videntur onerari: quia ipso jure pro ea parte legata debent, pro qua heredes sint. Sed enim æquissimum est non majorem partem legatariis solvere, quam cujus habent emolumentum. Hoc autem evenit, cum hereditas pro aliqua parte ex Trebelliano restituitur: nam pro rata exonerandi sunt heredes ejus partis nomine cujus emolumentum sibi ablatum est.

Quatenus heres legatariis tenetur ex stipulatu.

De legatario, qui est in potestate alterius, et eadem re duobus legata sub diversis vel contrariis conditionibus.

§. 20. Si ei qui in alterius potestate erit, incerta die legatum fuerit: cavebitur ei qui habet eum in potestate, non præcisè, sed sub conditione, *si cum ejus legati dies cedit, in potestate sit*. Cæterùm si sui juris inveniatur, iniquum esse visum est, patri cautum esse, cum alii legatum debeatur. Quanquam et si sine hac adjectione caveretur, verumtamen exceptione patrem vel dominum submoveremus, si existentis conditionis tempore non haberent eos in potestate. Evenit tamen secundùm hoc, ut in casum non sit de legato cautum. Nam si existentis conditionis tempore sui juris sunt, non erit cautum.

2. *Papinianus lib. 28 Quæstionum.*

Nec, si fortè velit pater cavere, *neminem amplius petiturum*, compellendus erit heres legatum, quod jam filius petere potest, alii, quam cui debetur, exsolvere.

3. *Ulpianus lib. 79 ad Edictum.*

Sed et ipsis, qui sunt in potestate, cavendum est: quemadmodùm solet caveri, si eadem res duobus sub diversis vel contrariis conditionibus relicta sit. Duobus enim satisfatur: sed in utroque casu iisdem personis satisfactionem subituris.

4. *Idem lib. 15 ad Edictum.*

Si ex causa fideicommissi sit apud aliquem hereditas, nec legatorum satisfatur: in possessionem adversus eum legatarius mittitur. 5.

à la disposition du sénatus-consulte Trébellien, parce qu'en ce cas l'héritier doit être déchargé de la promesse qu'il a faite de payer le legs jusqu'à concurrence de ce qu'il perd sur sa part.

20. Si le testateur a fait un legs sous un terme incertain à celui qui est sous la puissance d'autrui, l'héritier doit donner caution à celui sous la puissance duquel il est; cette caution ne doit pas se faire purement et simplement, mais bien sous la condition suivante: Si, lors de l'échéance du terme fixé au legs, le légataire se trouve être encore sous sa puissance. Néanmoins si le légataire n'est plus alors sous une puissance étrangère, il a paru injuste que la caution fût due au père pendant que le legs lui-même seroit dû au fils. Cependant si on n'avoit point eu la prudence de faire ainsi la promesse conditionnellement, on auroit toujours une exception pour faire débouter le père ou le maître de leur demande, si, lors de l'échéance du legs, ils n'avoient plus le légataire sous leur puissance. Il arrive en conséquence qu'il y a un cas où cette caution cesse d'avoir lieu. En effet, si, lors de l'événement de la condition, le légataire n'est plus sous aucune puissance étrangère, la caution qu'aura donnée l'héritier sera nulle.

2. *Papinien au liv. 28 des Questions.*

Quand même le père offrirait de donner caution à l'héritier que personne ne viendra dans la suite former contre lui la demande du legs, il ne pourroit pas pour cela le forcer à délivrer le legs à un autre qu'au fils à qui il est dû, et qui a droit d'en former la demande.

3. *Ulpien au liv. 79 sur l'Edit.*

L'héritier doit en outre donner cette caution à ceux mêmes qui sont sous la puissance d'autrui, de la même manière qu'il la donneroit à deux légataires à qui la même chose auroit été léguée sous deux conditions différentes ou contraires: car on donne alors caution aux deux légataires, mais dans ces deux cas on donnera pour répondans les mêmes personnes.

4. *Le même au liv. 15 sur l'Edit.*

Si les biens d'une succession sont entre les mains de quelqu'un à titre de fideicommiss, et qu'il refuse de donner caution pour la

la sûreté des legs, le légataire est envoyé contre lui en possession.

5. *Papinien au liv. 28 des Questions.*

Un héritier qui avoit donné caution de payer un legs conditionnel a été fait prisonnier par les ennemis; la condition du legs est arrivée pendant sa détention chez les ennemis. J'ai décidé que les répondans qu'il avoit donnés ne pouvoient être tenus pendant le temps de sa détention; parce qu'il ne se trouvoit personne à qui ou pût rapporter les paroles de la promesse, ni qui fût aux droits de celui qui l'a faite.

1. L'empereur Marc - Antonin a décidé dans un rescrit adressé à Julius-Balbus, que celui contre qui on avoit formé la demande d'un fidéicommiss, et qui avoit appelé de la sentence qui l'avoit condamné à le payer, devoit donner caution, ou qu'à son refus l'adversaire devoit être envoyé en possession, en donnant lui-même caution. Le prince a décidé avec raison que l'héritier, même après cet appel, devoit être obligé à donner caution. En effet, il n'est pas juste que celui qui demande un fidéicommiss, et qui a réussi, perde après sa victoire, sous le prétexte que l'appel suspend sa demande, un droit qu'il avoit même avant la sentence, si le jour où il pouvoit demander son legs eût été différé. Mais pourquoi, sur le refus de donner caution de la part de celui qui a interjeté appel, le prince décide-t-il que son adversaire sera envoyé en possession en donnant caution? Car l'édit du préteur a une disposition différente, il n'exige en ce cas aucune caution du légataire, mais il accorde à celui qui a réussi dans sa demande une possession par laquelle il le constitue gardien des effets; et c'est le préteur lui-même ou le président qui le met en possession. Le préteur accorde la possession de tous les effets de la succession pour la sûreté du fidéicommiss; mais le prince n'accorde que la possession des choses qui ont fait l'objet du procès, et exige à cet égard une caution de part et d'autre. De même, lorsqu'il s'agit d'un fils émancipé qui prend la possession des biens prétorienne pour être admis à la succession de son père, il doit donner caution de rapporter ses propres biens à la masse; et s'il ne peut donner cette caution, comme en ce cas on lui refuse

Tome V.

5. *Papinianus lib. 28 Questionum.*

Postquam heres ab hostibus captus est, conditio legati, cujus nomine proposita stipulatione cautum fuerat, extitit. Fidejussores interim teneri negavi: quia neque jus, neque persona esset, ad quam verba stipulationis dirigi possint.

De herede capto ab hostibus.

§. 1. Imperator Marcus Antoninus Julius Balbo rescripsit, eum, à quo res fideicommissæ petebantur, cum appellasset, cavere: vel, si caveat adversarius, transferri possessionem debere. Rectè placuit principi, post provocationem quoque fideicommissi cautionem interponi. Quod enim ante sententiam, si petitionis dies moraretur, fieri debuit: amitti post victoriam, dilata petitione, non oportuit. Sed quare non caverat de fideicommisso, qui provocaverit, si caveret adversarius, ad eum possessionem esse transferendam rescripsit: cum alia sit edicti conditio? Non enim exigitur à legatario vice mutua cautum, sed vicaria custodiæ gratia possessio datur: et qui obtinuit, in possessionem per prætorem aut præsidem inducitur. Sed prætor quidem in omnium rerum possessione, quæ in causa hereditaria permanent, omnimodò fideicommissi servandi gratia esse permittit: princeps autem earum rerum nomine, de quibus fuerat judicatum, mutuas admisit cautiones: sicuti cum de bonis suis conferendis filius accepta possessione cavere non potest, quia denegamus ei actiones, defertur conditio cavendi fratribus ex forma jurisdictionis, quod ex portione fratris fuerint consecuti, cum bona propria conferre cœperit, se restitutos. Sed si nec ipsi cavere possint, utiliter probatum est, virum bonum ab utraque parte eligendum, apud quem ut sequestrem fructus deponantur, quique utiles actiones à prætore datas exerceat. Possessio autem ex rescripto suprâ relato non aliter ad eum qui fideicommissum petit, transfertur, quam si caverit: tametsi ma-

De appellacione, et obiter de collatione bonorum.

ximè adversarius non per inopinam, sed per contumaciam cavere noluerit. Sed si is qui vicit non possit cavere, vel res deponenda, vel jurisdictio restituenda erit.

toute action, la condition de donner caution est déferée par le prêteur à ses frères, qui promettent de rendre à leur frère, lorsqu'il aura rapporté ses propres biens en masse, ce qu'ils auront touché de sa portion dans la succession. Si les uns ni les autres ne peuvent donner caution, il est reçu par une raison d'utilité publique qu'ils choisissent un homme de confiance entre les mains de qui les fruits de la succession seront déposés comme en séquestre, lequel exercera les actions accordées par le prêteur. Au lieu que la possession qui est déferée en vertu du rescrit dont nous avons parlé ci-dessus au fidéicommissaire qui a formé sa demande ne lui est cédée qu'en donnant par lui caution, quand même le refus de son adversaire viendrait de contumace, plutôt que de l'impuissance où il seroit de trouver des répondans. Si le fidéicommissaire qui a réussi dans sa demande ne peut pas lui-même donner caution, les effets doivent être déposés, ou il en prendra possession suivant la disposition de l'édit du prêteur.

Si heres relictum neget.

§. 2. Si dies aut conditio legati, fideicommissi, petitionem actionemve differre dicatur, et ideò satisfactio desideretur, heres autem per calumniam postulari contendat, et relictum neget: non aliter audiendus erit, qui caveri postulat, quàm si scripturam, qua relictum adfirmet, exhiberit.

2. Si la demande du legs ou d'un fidéicommissé est suspendue jusqu'à l'échéance d'un terme ou l'événement d'une condition, et que par cette raison on demande caution à l'héritier, celui-ci soutenant que cette demande est formée contre lui pour le vexer et le chicaner, et niant qu'il ait été laissé quelque chose à ceux qui la forment, le demandeur en caution ne sera écouté qu'en rapportant le testament ou le codicille dans lequel le legs qui lui est fait est contenu.

Ubi cavendum.

§. 3. Cum quærebatur, ubi fideicommissi servandi causa caveri oporteat, imperator Titus Antoninus rescripsit, si domicilium Romæ non haberet heres, et omnis hereditas in provincia esset, ad satisfactionem fideicommissi nomine in provincia fideicommissarium remittendum esse. Quare si heres in eum locum, cavendi gratia, remitti desideret, ubi domicilium habet, legatarius autem ibi caveri postulet, ubi est hereditas: non erit heres remittendus. Idque imperator Titus Antoninus rescripsit.

3. L'empereur Tite-Antonin, consulté sur le lieu où devoit se former la demande de la caution, a répondu que si l'héritier n'étoit pas domicilié à Rome, et que tous les biens de la succession fussent en province, le fidéicommissaire qui demandoit la caution à Rome devoit être renvoyé en province pour l'obtenir. Ainsi, si l'héritier demande à être renvoyé dans le lieu de son domicile pour y donner la caution, et que le légataire veuille l'avoir dans le lieu où est situé la succession, l'héritier n'obtiendra pas son renvoi. L'empereur Tite-Antonin l'a ainsi décidé dans un rescrit.

De pretio rerum distractarum.

§. 4. Quibus litteris adjectum et si bona jam distracta sunt, vel testatoris permisso, vel concedente legatario: pretium eorum

4. Ce même rescrit porte que dans le cas où les biens seroient déjà vendus, ou conformément à la volonté du testateur ou du

DE LA CAUTION QUE DOIT

consentement du légataire, le prix doit être déposé pour servir de caution au fidéicommissaire.

6. *Ulpianus lib. 6 des Fidéicommissis.*

Si le fidéicommiss a pour objet une somme dont la quantité ne soit pas définie, le juge qui prendra connaissance de la caution qui doit être donnée taxera ce fidéicommiss, et fera donner des répondans en conséquence de la somme qu'il aura taxée.

1. Il faut observer que les corps de ville sont exemptés de la nécessité de donner caution pour la sûreté des fidéicommiss dans les cas même où cette caution seroit nécessaire. On ne peut exiger d'eux qu'une simple promesse que la volonté du testateur sera exécutée.

7. *Paul au liv. 2 du Manuel.*

Un testateur après avoir institué pour son héritier un père de famille ou un maître, l'a chargé conditionnellement d'un legs envers son fils ou son esclave. Ils ne peuvent exiger de caution pour la sûreté de ce legs. Cependant si les légataires, venant à être émancipés ou affranchis pendant que la condition est en suspens, demandoient cette caution, ne seroient-ils pas admissibles à faire cette demande, afin que le bienfait qu'ils ont reçu de leur père ou de leur maître ne tourne pas au désavantage de ceux-ci? ou bien le père et le maître doivent-ils s'imputer d'avoir donné eux-mêmes aux légataires la faculté de demander cette caution, qu'ils n'avoient pas auparavant? Il paroît plus à propos de couper ici cette question par la moitié, en disant qu'on s'en rapportera à la promesse du père ou du maître sous l'hypothèque de leurs biens.

8. *Ulpianus lib. 48 sur Sabin.*

Lorsque l'héritier a donné caution de payer des legs, il les doit en vertu de cette stipulation dès le moment où les legs commencent à être dus :

9. *Paul au liv. 12 sur Sabin.*

Non pas que ces legs puissent toujours être pour cela exigés dans ce même moment : car nous regardons comme due une somme qui doit être payée à un terme certain, quoique ce terme ne soit pas encore arrivé.

DONNER L'HÉRITIER, etc. 325

fideicommissi servandi causa, in deposito habendum.

6. *Ulpianus lib. 6 Fideicommissorum.*

Si quando incerta summa est fideicommissi: ejus qui cognoscit, taxatione quoque fidejussores petuntur. De summa incerta.

§. 1. *Admonendi autem sumus, rebus publicis remitti solere satisfactionem fideicommissorum, etiam si quando necessitas dandi intercedat. Repronissio planè exigenda est, voluntati defuncti statu iri.* De rebus publicis.

7. *Paulus lib. 2 Manualium.*

Filio vel servo sub conditione à patre dominove herede instituto legatum est. Hujus legati satis petere non possunt. Sed pendente conditione emancipatus vel manumissus si satis petant, quæritur, an audiendi sint, ne beneficium patris dominive ipsis onerosum sit: an sibi imputare deberent, qui dederunt eis postulandi adversus se facultatem? Sed melius est, per mediocritatem causam dirimere, ut cautioni tantum cum hypotheca suarum rerum committantur. De legato filio vel servo à patre dominove.

8. *Ulpianus lib. 48 ad Sabinum.*

Cum legatorum nomine satisdatum est, simul dies legatorum cessit, protinus iisdem diebus etiam ex stipulatione debentur: Quando dies stipulationis cedit aut venit.

9. *Paulus lib. 12 ad Sabinum.*

Non tamen, ut statim peti possint: deberi enim dicimus, et quod die certa præstare oportet, licet dies nondum venerit.

De morte heredis qui satisdedit.

10. *Pomponius lib. 26 ad Sabinum.*
Si à te herede legatum mihi sit sub conditione, tuque postquam adieris hereditatem, satisdederis legatorum, et post mortem tuam, ante aditam tuam hereditatem, conditio legati extiterit, Sabinus ait, fidejussores mihi teneri : quia omnimodò dari oportet legatum, et si in rem esset concepta stipulatio.

De procuratore heredis.

11. *Gaius lib. 15 ad Edictum provinciale.*
Si legatarii adversus me in possessionem legatorum servandorum causa missi sunt, et procurator, vel quis alius meo nomine caverit : perinde mihi prætor accomodat interdictum, quo jubeantur discedere legatarii possessione, ac si ego cavissem.

De cautione remissa à testatore.

12. *Marcianus lib. 7 Institutionum.*
Licèt, ut non petatur cautio, conditio testamento scripta fuerit, non videtur conditio : et idèd licèt desideraverit quis caveri sibi, non videtur conditio defectus : quia postquam remitti talem cautionem jure publico placuit, nec onus cautionis sequitur, ne quidem conditio intelligitur.

Si quis omnia causa testamenti ab intestato possideat hereditatem.

13. *Neratius lib. 7 Membranarum.*
Ei quoque, cui legatorum actio datur in eum, qui prætermissa institutione ab intestato possidet hereditatem, legatorum nomine satisdatur : et nisi satisdabitur, in possessione legatorum servandorum causa mittitur : nam hæc quoque prætor perindè salva esse vult, atque ea quæ jure civili debentur. Idem Aristoni placet.

De fideicommissis.

14. *Ulpianus lib. 79 ad Edictum.*
Hæc stipulatio et in fideicommissis locum habet, si purè fideicommissum sit relictum : sive ex die certa, vel sub con-

10. *Pomponius au liv. 26 sur Sabin.*

Un testateur qui vous a institué son héritier, vous a chargé envers moi d'un legs conditionnel ; vous avez donné caution de payer ce legs ; la condition sous laquelle il m'étoit fait est arrivée après votre mort, et avant que votre succession ait été acceptée. Sabin pense que les répondans que vous avez donnés sont tenus envers moi, quand même la stipulation ne seroit pas personnelle, mais réelle ; parce que ce legs doit être absolument livré au légataire.

11. *Gaius au liv. 15 sur l'Edit provincial.*

Si les légataires, faute par moi de leur avoir donné caution, ont été envoyés en possession des biens de la succession, et que mon fondé de procuration ou tout autre en mon nom donne cette caution, le préteur me donne l'interdit (*quod legatorum*), en vertu duquel je force les légataires à se dessaisir de leur possession, comme si la caution leur eût été donnée par moi-même.

12. *Marcien au liv. 7 des Institutes.*

Quoique le testateur ait imposé aux légataires dans son testament la condition de ne pas demander caution, les legs ne seront pas réputés pour cela conditionnels. Ainsi, si les légataires demandent qu'on leur donne caution, la condition ne sera pas censée avoir manqué ; parce que, depuis qu'il est décidé par le droit public qu'un testateur pourra faire remise à son héritier de la nécessité de donner cette caution, il faut dire dans l'espèce présente que l'héritier n'est point chargé de cette caution, et que le legs est fait sans condition.

13. *Neratius au liv. 7 des Feuilles.*

Le légataire qui a une action pour demander son legs contre l'héritier écrit qui renonce à son droit d'institution pour prendre la succession *ab intestat*, peut aussi demander qu'on lui donne caution pour la sûreté de ce legs ; à faute de quoi il sera envoyé en possession des biens de la succession pour conserver son legs : car le préteur a intention de conserver ces legs aussi bien que ceux qui sont dus par le droit civil. Ariston est aussi de ce sentiment.

14. *Ulpien au liv. 79 sur l'Edit.*

La stipulation dont nous parlons a lieu aussi dans les fidéicommiss, soit qu'ils soient purs, ou conditionnels, ou à terme certain ;

DE LA CAUTION QUE DOIT

soit qu'ils aient pour objet un effet de la succession ou la succession elle-même, ou quelques droits qui en dépendent.

1. L'empereur Antonin a décidé que toutes les fois qu'il seroit évidemment certain qu'un fidéicommiss ne devoit pas avoir lieu, il y auroit de l'injustice à exiger de l'héritier une caution qui ne devoit avoir aucun effet.

15. *Paul au liv. 75 sur l'Edit.*

La caution pour la sûreté des legs a lieu même à l'égard de ceux qui sont faits pour être payés sur le champ; parce que le légataire est obligé d'éprouver quelques retards en en formant la demande.

1. Si le légataire a reçu de l'héritier institué caution pour la sûreté de son legs, et que cet héritier, qui étoit chargé par fidéicommiss de remettre la succession à un autre conformément au sénatus-consulte Trebellien, ait reçu semblable caution du fidéicommissaire à qui il en faisoit la remise, le légataire pourra former contre l'un et l'autre la demande de son legs; mais l'héritier lui opposera valablement une exception, parce qu'il ne lui devoit pas cette caution. Néanmoins, s'il n'y avoit qu'une partie de la succession qui eût été remise, le légataire doit se faire donner caution par l'héritier et le fidéicommissaire, chacun pour la part qu'ils ont entre les mains.

2. Cette stipulation a également lieu dans les fidéicommiss dus *ab intestat*.

16. *Gaius au liv. 27 sur l'Edit provincial.*

Si deux personnes prétendent chacune que le même legs leur a été fait, l'héritier doit donner caution à toutes les deux; on ne peut pas dire pour cela qu'il est surchargé, parce qu'il peut faire intervenir les mêmes répondans dans les deux stipulations; et ces répondans eux-mêmes ne sont pas surchargés par cette double obligation, puisque par l'événement ils ne se trouveront obligés qu'en vertu d'une seule.

17. *Paul au liv. 48 sur l'Edit.*

Dans le cas où le légataire n'aura reçu caution que d'un seul des héritiers pour la sûreté d'un legs dont les deux cohéritiers étoient chargés envers lui, l'héritier qui s'est obligé venant à acquérir la part de son cohéritier par droit d'accroissement,

DONNER L'HÉRITIER, etc. 325

ditione: sive res aliqua, sive hereditas, sive jus aliquod relictum est.

§. 1. Divus quoque Pius rescripsit, quoties evidens res est, ut certum sit nullo modo fideicommissum locum esse: perquam iniquum esse, supervacua cautione onerari heredem.

Si certum sit non esse locum fideicommissum.

15. *Paulus lib. 75 ad Edictum.*

Etiam de præsentis legato locum habet hæc satisfactio: quoniam nonnullas moras exercitio judicii habet.

De legato præsentis,

§. 1. Si et ab herede instituto legatorum satis acceperit legatarius, et à Trebelliano fideicommissario, utraque quidem stipulatio committetur: sed exceptione se tuebitur heres, quia cavere non debuerit. Sed si pars hereditatis restituta sit, ab utroque cavendum est.

Et de senatus-consulto Trebelliano.

§. 2. Etiam si ab intestato debeatur fideicommissum, locum habet hæc stipulatio.

De fideicommissum ab intestato.

16. *Gaius lib. 27 ad Edictum provinciale.*

Si duo ejusdem nominis de legato contendunt, utrisque satisfactio: nec onerari heredem, cum possit eosdem fidejussores ad utramque stipulationem adhibere: qui et ipsi non onerantur, cum futurum sit, ut uni tenerentur.

Si duo ejusdem nominis de legato contendunt.

17. *Paulus lib. 48 ad Edictum.*

Si ab uno ex heredibus legatorum satis accipimus, cum ab omnibus heredibus nobis legatum esset, si pars coheredis ad crescat promissori, in totum fidejussores tenentur, si solidum legatum is acceperit debere.

De jure accrescendi.

De cautione
remissa à testa-
tore.

18. *Scævola lib. 29 Digestorum.*
Quæ filium legitimum relinquebat, patrem eundemque collibertum ex asse scripsit heredem, fideique ejus commisit, ut *Quidquid ad eum ex hereditate ejus pervenisset, cum moreretur, restitueret filio testatricis nepoti suo* : et hæc verba adjecit, *Satis à Seio patre meo exigere veto*. Quæsitum est, cum iste Seius substantiam suam dissiparet, et vereretur pater fideicommissarii, ne inane fideicommissum constitueretur : an ad satisfactionem fideicommissi nomine patrem defunctæ compellere possit ? Respondit, secundum ea quæ proponerentur, non compellendum cavere.

De deposito.

§. 1. Idem quæsiit, testatricem apud maritum suum, ex quo filium reliquerat, res deposuisse non exacta cautione depositionis : an ea res patri heredi restitui debeat ; an verò, quoniam emolumentum totius hereditatis ad filium defunctæ reverti deberet, apud maritum remaneret, apud quem dos remansisset ? Respondit, quod mulieris mansisset, nec in dote fuisset, restituendum esse heredi.

Si tutor coheres pupilli insolitum caverit.

§. 2. Tutor, qui et coheres pupilli erat, absente pupillo, cum admonuerunt eum legatarii, fideicommissi nomine insolitum ipse cavet. Quæsitum est, an in pupillum adultum factum danda sit utilis actio ? Respondit, dandam.

les répondans qu'il aura donnés seront obligés pour tout le legs, si cet héritier se trouve lui-même en devoir la totalité.

18. *Scævola au liv. 29 du Digeste.*

Une femme, ayant un enfant légitime, a institué pour son unique héritier son père, qui avoit été affranchi en même temps qu'elle, et elle l'a chargé, par fideicommiss, de remettre lors de sa mort tout ce qu'il auroit touché de la succession au fils d'elle testatrice, petit-fils de lui héritier ; elle a ajouté, je défends qu'on exige caution de mon père Séius. Séius, père de la testatrice, étant un dissipateur qui perdoit tout son bien, en sorte que le père de celui à qui le fideicommiss étoit fait avoit lieu de craindre que ce fideicommiss devint sans effet, on a demandé s'il pouvoit forcer le père de la défunte à donner caution pour la sûreté de ce fideicommiss ? J'ai répondu que suivant l'exposé le père de la testatrice ne pouvoit pas être forcé à donner caution.

1. On a demandé dans la même espèce, si la testatrice avoit mis en dépôt chez son mari, père du fideicommissaire, certains effets sans lui demander aucune sûreté pour la restitution de ce dépôt, ces effets devoient être rendus au père de la testatrice qu'elle a institué son héritier ; ou si, par la raison que l'émolument de la succession devoit un jour revenir en entier au fils, le père pourroit garder ces effets, de même qu'il pourroit garder la dot ? J'ai répondu qu'il falloit rendre au père héritier tout ce qui étoit resté appartenant à la femme sans faire partie de sa dot.

2. Un tuteur qui étoit en même temps cohéritier de son pupille, sommé par les légataires de donner caution relativement à un fideicommiss, a donné cette caution pour le fideicommiss entier, parce que son pupille se trouvoit absent. On a demandé si, lorsque le pupille seroit parvenu à l'âge de puberté, les légataires pouvoient intenter contre lui l'action utile expositive du fait ? J'ai répondu qu'ils le pouvoient.

TITRE IV.
DE LA PERMISSION
QUI EST ACCORDÉE

Aux légataires et aux fidéicommissaires de se mettre en possession des effets de la succession, faite par les héritiers de donner caution.

1. *Ulpianus lib. 52 sur l'Edit.*

S₁, malgré la défense portée au testament d'exiger caution de l'héritier, les légataires ont reçu cette caution, la caution ainsi donnée peut-elle être répétée par l'héritier comme donnée indûment? Il faut faire cette distinction: Si l'héritier a donné cette caution sachant qu'elle n'étoit pas due, il n'a aucune répétition à cet égard. Qu'arrivera-t-il ensuite si on suppose qu'il a ignoré que le testateur lui avoit fait remise de la nécessité de donner caution? Il pourra répéter celle qu'il aura donnée. Mais s'il a ignoré que le testateur eût la faculté de faire remise de cette nécessité, son ignorance dans le droit lui donnera-t-elle action pour répéter la caution qu'il aura donnée? On pourroit encore répondre par faveur, que dans ce cas même il pourra se faire rendre la caution qu'il aura donnée comme donnée indûment. On peut encore demander si, dans le cas où les légataires pourront agir en vertu de la stipulation des répondans qui se sont obligés à cet égard, ces répondans pourront ou non leur opposer utilement une exception? Il est plus probable qu'ils pourront l'opposer utilement, par la raison que cette stipulation a une cause qui est nulle.

1. Pour envoyer les légataires en possession des choses léguées, le préteur n'exige pas que l'héritier s'oppose expressément à la caution, il se contente que le défaut de caution ne vienne pas des obstacles que pourroit y apporter le légataire ou le fidéicommissaire. Ainsi, si on ne trouve personne qu'on puisse sommer de donner caution, c'est-à-dire si on ne trouve pas celui qui est chargé du legs ou du fidéicommis, le légataire et le fidéicommissaire pourront également être envoyés en possession, en vertu de l'édit du préteur que nous interprétons;

TITULUS IV.
UT IN POSSESSIONEM
LEGATORUM,

Vel fideicommissorum servandorum
causa esse liceat.

1. *Ulpianus lib. 52 ad Edictum.*

S₁ quis, cum vetitus esset satis accipere, acceperit: an repeti satisfactio ita possit, ut heres condicat liberationem? Et quidem si sciens heres indebitum cavuit, repetere non potest. Quid deinde si ignoravit remissam sibi satisfactionem? Potest condicere. Si verò hoc non potuisse remitti crediderit, nunquid condicere possit, qui jus ignoravit? Adhuc tamen benignè quis dixerit satisfactionem condici posse. Quid deinde, si commissa sit stipulatio, fidejussores putamus exceptione uti posse, an non? Et magis est, ut utantur exceptione: quia ex ea causa intercessit satisfactio, ex qua non debuit.

De cautione remissa à testatore.

§. 1. Non exigit prætor, ut per heredem stet, quominus caveat: sed contentus fuit per legatarium vel fideicommissarium non stare, quominus ei caveatur. Quare si non fuerit, qui interpelletur cautionis nomine (hoc est is, à quo legatum fidei commissum relictum est), omnimodò poterit legatarius, et fideicommissarius in possessionem ex hoc edicto mitti: quia verum est per eum cui cavere oportebit, non fieri, quominus caveatur. Non tamen et satisfactio debet offerri legatario: sed sufficit, sive deside-

Quibus ex causis legatarius vel fideicommissarius mittitur in possessionem.

ravit, ei non caveri, sive non habeat, à quo satis desideret.

De liberatione
relieta.

§. 2. Si debitori liberatio sit relicta, non est exigenda cautio : quia habet penes se legatum : quippe, si conveniatur, exceptione doli mali uti possit.

De legato soluto.

§. 3. Ei, cui legatum solutum est, cum constet legatum non deberi, divus Pius ad Æmiliam equestrem rescripsit, non debere prætorem satisfactionem admittere.

De hereditate
non adita.

§. 4. Tunc ante aditam hereditatem satisfidendum de legalis est, cum adhuc dubium est, an hereditas adeatur. Cæterum si certum sit, repudiatam, vel omisam hereditatem, vel abstentis necessariis heredes, frustra hoc edictum imploratur : cum certum sit legatum vel fideicommissum non deberi.

2. *Idem lib. 79 ad Edictum.*

Si autem certum sit, hereditatem necdum aditam fuisse : nec satisfidatio, nec possessio locum habet.

5. *Idem lib. 52 ad Edictum.*

Si is à quo satis
petitur, velit
satisdari con
tra fideicommissum

Si is, à quo satis petitur, offerat cognitionem, et dicat, hodiè constat de fideicommissum, hodiè agamus : dicendum est, cessare satisfidationem : cum possit ante de fideicommissum, quam de satisfidatione constare.

De calumniis.

§. 1. Necnon illa cognitio imploranda erit ab herede, si fortè dicatur per calumniam satis peti. Hoc enim commune est omnium satisfidationum. Divus enim Pius rescripsit, eum, apud quem satis petitur, debere explorare, num per calumniam

parce qu'il est vrai dans ce cas que ce n'est pas celui à qui la caution est due qui fait obstacle à ce qu'elle soit donnée. Ce n'est pas cependant à l'héritier à offrir la caution au légataire ; mais, pour qu'il y ait lieu à la disposition de notre édit, il suffit ou que le légataire ait demandé cette caution, ou qu'il ne trouve personne à qui il puisse la demander.

2. S'il s'agit du legs de la libération d'une créance, le légataire ne pourra point demander de caution à l'héritier, parce qu'il a lui-même le legs entre ses mains. En effet, si l'héritier l'actionnoit en vertu de cette créance, il lui opposeroit utilement une exception tirée de sa mauvaise foi.

3. L'empereur Antonin a aussi décidé dans un rescrit adressé à Æmilius, de l'ordre des chevaliers, que le præteur ne devoit point admettre le légataire à qui le legs a été payé à demander caution à l'héritier, étant certain que le legs ne lui est plus dû.

4. L'héritier est obligé de donner caution de payer les legs avant l'adition de l'hérédité, lorsqu'il est encore en doute s'il acceptera ou non la succession. En effet, s'il est certain que l'héritier répudie ou abandonne la succession, ou s'il s'agit d'un héritier nécessaire qui s'en abstient, les légataires ont en vain recours à la disposition de cet édit, puisqu'il est certain que le legs ou le fideicommissum n'est plus dû.

2. *Le même au liv. 79 sur l'Edit.*

Si est certain que l'hérédité n'est point encore acceptée, les légataires ne peuvent ni exiger la caution, ni demander à être envoyés en possession.

3. *Le même au liv. 52 sur l'Edit.*

Si l'héritier à qui le légataire demande caution offre de faire juger à l'instant la validité du legs, et qu'il dise, formez dès aujourd'hui votre action contre moi, et voyons si le legs ou le fideicommissum vous est dû, la caution n'a plus lieu, puisqu'on peut prononcer sur la validité du legs avant de prononcer sur la caution.

1. L'héritier sera encore bien fondé à demander qu'on juge au fonds sur la validité du legs, en disant que c'est pour le vexer injustement qu'on demande la caution. Cette règle est générale en matière de caution demandée : car l'empereur Antonin a décidé dans

dans un rescrit que le juge devant qui on forme la demande d'une caution, doit examiner si cette caution n'est pas demandée dans le dessein de vexer. Il doit faire cet examen sommairement.

2. Si un fondé de procuration du légataire se présente pour demander caution à l'héritier, ou il a une procuration spéciale, et alors il n'est point obligé de donner lui-même caution que le légataire ratifiera, mais l'héritier doit lui donner caution; ou on doute s'il a une procuration, et alors il doit lui-même donner caution que le légataire ratifiera.

3. La caution ayant une fois été donnée, on demande si on peut en certains cas en demander une seconde, par exemple si le légataire expose que les répondans qu'on lui a donnés sont pauvres? Il est plus probable qu'on ne doit pas donner une seconde fois caution. L'empereur Antonin l'a ainsi décidé dans un rescrit adressé à Pacuvia-Liciniana, où il lui marque qu'elle doit s'imputer à elle-même de ne s'être pas fait donner des répondans solvables. En effet il n'est pas juste de vexer à tout moment celui à qui on a droit de demander caution.

4. *Papinien au liv. 28 des Questions.*

On pourroit cependant obtenir une nouvelle caution si on avoit de nouvelles raisons pour la demander, par exemple si le répondant étoit mort, ou s'il venoit de perdre tous ses biens par un accident imprévu.

5. *Ulpian au liv. 52 sur l'Edit.*

Le légataire ou le fidéicommissaire envoyé en possession des choses léguées, faite par l'héritier de lui donner caution, n'acquiert jamais une possession capable de lui faire obtenir le domaine, ce n'est pas tant un droit de possession sur la chose qu'on lui accorde, que la permission de la garder. En effet on ne lui accorde pas le droit de faire déguerpir l'héritier, mais seulement de posséder concurremment avec lui, afin que l'héritier ennuyé de voir perpétuellement un gardien incommode se détermine enfin à donner la caution.

1. Si deux personnes sont envoyées par le préteur en possession d'un même édifice, l'une faite par le détenteur de lui avoir donné caution pour l'assurer de l'indemniser du tort qu'elle craignoit de l'édi-

Tome V.

satis petatur. De qua re summam debet cognoscere.

§. 2. Si procurator satis legatorum consideret: si quidem mandatum ei sit, non habebit necesse de rato cavere: sed erit ei satisfidendum. Si verò dubitetur, an mandatum sit, vel non sit, de rato cautio erit exigenda.

De procuratore satis dos. deraute.

§. 3. Si semel fuerit satisfidatum, quaesitum est, an etiam rursus cavendum sit, si fortè dicatur, egenos fidejussores esse datos? Et magis est, ut caveri non debeat. Hoc enim divus Pius rescripsit Pacuviae Licinianae. Ipsam enim facilitati suae expensum ferre debere, quae minus fidejussores idoneos accepit. Neque enim oportet per singula momenta onerari eum à quo satis petitur.

Si semel fuerit satisfidatum.

4. *Papinianus lib. 28 Quaestionum.*

Planè si nova causa allegetur, veluti quòd fidejussor decesserit, aut etiam rem familiarem inopinato fortunæ impetu amisserit, æquum erit præstari cautionem.

5. *Ulpianus lib. 52 ad Edictum.*

Is cui legatorum fideicommissorum nomine non cavetur, missus in possessionem, nunquam pro domino esse incipit: nec tam possessio rerum ei, quam custodia datur. Neque enim expellendi heredem jus habet, sed simul cum eo possidere jubetur, ut saltem tædio perpetuæ custodiæ extorqueat heredi cautionem.

De effectu missionis in possessionem.

§. 1. Si alius damni infecti nomine missus sit in possessionem, alius legatorum servandorum causa: posse eum, qui legatorum servandorum causa in possessionem missus est, etiam damni infecti satisfidare:

De damno infecto.

qui, si satisdederit, non aliter decedere possessione debeat, quam ei cautum fuerit, etiam eo nomine, quo se damni infecti obligavit.

De pluribus legatariis, pluribusve creditoribus.

§. 2. Si plures legatarii mitti in possessionem desideraverint, omnes venire debent in possessionem. Is enim, qui ex causa legatorum possidet, sibi, non alii possidet. Alia est causa, cum creditores rei servandæ causa mittuntur in possessionem : nam is qui possidet, non sibi, sed omnibus possidet.

§. 3. Qui prior missus est legatarius in possessionem, non præfertur ei, qui postea mittitur. Inter legatarios enim nullum ordinem observamus, sed simul omnes æqualiter tuemur.

De legatariis et creditoribus.

§. 4. Postquam rei servandæ creditores possidere cœperunt, legatorum servandorum gratia missus in possessionem, creditoribus potior non habebitur.

De rebus hereditariis vel aon.

§. 5. Qui in possessionem legatorum servandorum causa mittitur, in possessionem quidem rerum hereditariarum omnimodò veniet, hoc est, earum quæ in causa hereditaria manent : earum autem, quæ in causa hereditaria non erunt, non aliàs mittitur, quam si dolo malo in ea causa esse desierit ; nec semper, sed causa cognita.

De his quorum proprietas ad heredem pertinet.

§. 6. Bonorum autem appellatione hæres comprehensæ videbuntur, quarum proprietas ad heredem pertinet.

De agris vectigalibus. De pignore.

§. 7. Sed et si vectigales agri sunt, et si qua pignora testatori data, in eorum quoque mittetur possessionem.

De partu, fructu, fructibus.

§. 8. Sed et in partu ancillarum, et fœtus pecorum, item fructus, æquè omni-

ficè vicieux, l'autre pour sûreté du legs qui lui avoit été fait de cette même maison, l'héritier ayant refusé de lui donner caution, le légataire peut offrir la caution à celui qui est envoyé en possession pour cause du dommage qu'il appréhende ; et s'il la lui donne, on ne pourra plus lui ôter sa possession qu'en lui offrant caution de l'indemniser de l'obligation qu'il a contractée vis-à-vis de l'autre qui avoit aussi été envoyé en possession.

2. Si plusieurs légataires demandent à être envoyés en possession, ils doivent y être envoyés tous spécialement. En effet la possession d'un légataire ne sert qu'à lui seul, et non aux autres légataires qui n'ont point été envoyés en possession. En quoi l'espèce présente diffère du cas où les créanciers sont envoyés en possession pour s'assurer le paiement de ce qui leur est dû ; car alors le créancier ne possède pas pour lui seul, sa possession sert aux autres créanciers.

3. Le légataire qui a été le premier envoyé en possession n'est pas préféré à un autre légataire qui y a été envoyé depuis lui. On a cru ne devoir garder aucun rang de préférence entre les légataires, le préteur les protège tous également.

4. Le légataire envoyé en possession pour la sûreté de son legs, n'est pas préféré aux créanciers qui y sont envoyés avant lui pour la sûreté de leurs créances.

5. Celui qui est envoyé en possession pour sûreté de son legs entrera en possession de tous les biens héréditaires, c'est-à-dire de tous ceux qui restent dans la succession. Mais, par rapport aux effets qui ont cessé de faire partie de la succession, la possession ne lui en appartiendra pas ; à moins que ces effets n'aient été frauduleusement distraits de la succession ; et en ce cas même la possession ne lui sera pas toujours acquise, le juge en décidera en connoissance de cause.

6. On comprend ici sous le nom de biens ceux mêmes dont la propriété appartient à l'héritier.

7. Le légataire entrera aussi en possession des fonds qui n'appartiennent au testateur qu'à la charge de quelques redevances, aussi bien que des effets qui auront été donnés en gage au défunt.

8. Il entrera encore en possession des enfans nés des esclaves, du croît provenu

des troupeaux, et de tous les fruits.

9. Il est certain que le légataire a aussi la possession d'une chose appartenante à autrui, et que le testateur a achetée de bonne foi : car cette chose fait partie de la succession.

10. Le légataire envoyé en possession n'aura aucun droit sur les effets donnés au défunt à titre de dépôt ou de prêt à usage, parce que ces effets ne font point partie de la succession.

11. Si de deux héritiers l'un offre la caution, l'autre la refuse, les légataires seront envoyés en possession de la part de ce dernier. Ce qui fait qu'ils priveront même l'héritier qui aura donné caution du droit d'administrer la chose à sa volonté. Pour éviter ce désagrément, l'héritier fera bien de donner caution pour le tout.

12. Si celui qui est substitué pupillairement à un enfant est chargé de legs, l'impubère venant à mourir, l'envoi en possession qu'obtiendra le légataire aura lieu non-seulement sur les biens qui auront appartenu au testateur, mais encore sur ceux qui auront été acquis par le pupille : car ces biens font aussi partie de la succession qui échet au substitué. Mais, pendant la vie du substitué, il n'y a lieu ni à la demande en caution ni à l'envoi en possession.

13. Si ce n'est point l'héritier, mais un successeur à quelqu'autre titre qui se trouve chargé du fidéicommiss, il y aura également lieu à la disposition de l'édit que nous interprétons, et il sera condamné à raison de sa mauvaise foi.

14. Il en sera de même à l'égard de l'héritier de l'héritier qui se sera rendu coupable de mauvaise foi.

15. On comprend ici sous le nom de mauvaise foi les fautes grossières, on n'a pas cependant en vue toute sorte de mauvaise foi, mais celle qui a été imaginée pour faire tort au légataire ou au fidéicommissaire.

16. L'empereur Antonin a décidé par un rescrit, que dans certains cas les légataires et les fidéicommissaires pourroient être envoyés en possession des biens même appartenans à l'héritier, par exemple, si dans les six mois du jour que les légataires se seront

modò legatarius et fideicommissarius mittentur.

§. 9. Sed et si rem alienam defunctus bona fide emerit, in possessionem ejus mittendum legatarium constat : nam et hæc res in causa hereditaria est.

De rebus bona fide emptis.

§. 10. Si deposita res apud defunctum fuerit, vel commodata, locum missio non habet : quia non sunt istæ res hereditariæ

De deposito vel commodato.

§. 11. Si ex duobus heredibus alter satisfacere sit paratus, alter non : in partem ejus missio locum utique habere debet. Missi itaque legatarii impediunt etiam eum, qui satisfacere, rei administratione. Quare suadendum erit heredi, ut in assem satisfacere, ne administratio ejus impediatur.

De duobus heredibus.

§. 12. Si ab impuberis substituto legata sint relicta, et impubes decesserit : missio non solum in ea bona quæ testatoris fuerunt, verum ad ea quoque, quæ impubes adquisiit, locum habebit : nam hæc quoque hereditaria sunt. Vivo autem impubere, neque missio neque satisfactio locum habet.

De tabulis pupillaribus.

§. 13. Si heres non sit, à quo fideicommissum relictum est, sed alterius nominis successor : dicendum est, ut edicto locus sit, et dolus ejus sit æstimandus.

De alio successore quam herede.

§. 14. Sed et si heredis heres sit, qui dolo fecit, æquè nocere debet.

De herede heredis.

§. 15. Dolum accipere debemus et culpam latam, sed non omnem dolum, sed qui in necem legatariorum et fideicommissariorum factus est.

De dolo.

§. 16. Imperator Antoninus Augustus rescripsit, certis ex causis etiam in propria bona heredis legatarios, et fideicommissarios esse mittendos : si post sex menses, quam aditi pro tribunali fuerunt hi, quorum de ea re notio est, in satisfactione

De rebus heredis et mora.

cessatum est: inde fructus percepturos, quoad voluntati defunctorum satisfiat. Quod remedium servaretur et adversus eos, qui ex qua causa fideicommisso morum faciunt.

§. 17. Satisfactionis verbum licet latius patet, tamen ad exsolvendum legatum refertur.

§. 18. Proinde et si remissa sit satisfactio, rescriptum locum habebit, quia mora fit solutioni.

§. 19. Sex autem mensium pro continuo tempus, non sessionum, computandum.

§. 20. Cessatum non accipimus, si pupillus tutorem non habeat, nec curatorem furiosus vel adolescens. Nam frustratio non debet hujusmodi personis nocere, quæ sunt indefensæ. Certè si hereditas jacuerit aliquo tempore, hoc tempus de medio trahendum est.

§. 21. Quæri poterit, an in vicem usurarum hi fructus cedant, quæ in fideicommissis debentur. Et cum exemplum pignorum sequimur, id quod ex fructibus percipitur, primum in usuras, mox, si quid superfluum est, in sortem debet imputari. Quinimò et si amplius quàm sibi debetur, perceperit legatarius: exemplo pignoratitiæ actionis etiam utilis actio ad id refundendum dari debebit. Sed pignora quidem quis et distrahere potest: hic autem frui tantum ei constitutio permittit, ut festinetur ad sententiam.

adressés aux juges qui connoissent de ces matières pour demander leurs legs, les héritiers n'ont pas satisfait; les légataires en ce cas percevront les fruits des biens des héritiers jusqu'à ce que ceux-ci aient rempli la volonté du testateur. La même chose aura lieu par rapport à ceux qui différeront d'acquitter le fideicommis dont ils seront chargés.

17. Le terme de satisfaction a une signification fort étendue, mais il se prend ici pour l'acquittement du legs.

18. Ainsi la disposition de notre édit aura lieu dans le cas même où le testateur aura fait remise de la caution, parce que l'héritier peut être en demeure d'acquitter le legs.

19. Je pense que le terme de six mois doit se compter par jours continus, et non par jours d'audience.

20. Il n'y a pas de délai de satisfaire quand la demande est formée contre un pupille qui n'a point de tuteur, contre un furieux ou un mineur qui n'a pas de curateur. Le délai ne peut pas nuire à ces sortes de personnes qui sont sans défense. Si la succession a été sans héritier pendant un certain temps, ce temps doit être soustrait du terme de six mois dont parle le rescrit.

21. On pourroit demander si les fruits que le fideicommissaire perçoit en ce cas des biens de l'héritier doivent lui tenir lieu des intérêts qui lui sont dus sur le fideicommis. Comme l'envoi en possession a dans le cas présent quelque ressemblance avec le gage, on peut dire que le fideicommissaire doit imputer les fruits qu'il perçoit sur les intérêts du fideicommis, et s'il y a de l'excédant il l'imputera sur le capital. Il y a plus, si le légataire a perçu en fruits plus qu'il ne lui est dû pour son fideicommis, l'héritier aura contre lui, pour se faire rendre le surplus, une action utile qui tiendra quelque chose de la nature de l'action pignoratice. Il y aura toujours dans ce cas une différence, c'est qu'il est permis au créancier de vendre le gage de son débiteur. Mais ici la constitution ne permet au légataire de percevoir les fruits des biens de l'héritier que pour presser celui-ci à l'exécution de la sentence.

22. Le légataire envoyé en possession à

l'effet d'avoir la sûreté de son legs, doit conserver les fruits qui peuvent se garder et les autres effets; il doit permettre que l'héritier cultive les fonds, et en retire les fruits; mais le légataire gardera ces fruits, de peur que l'héritier ne les dissipe. Si l'héritier ne veut pas recueillir les fruits, le légataire sera autorisé à les recueillir et à les garder. Il y a plus, s'il s'agit de fruits qu'il soit utile de vendre au premier moment, il sera permis au légataire de les vendre et d'en garder le prix. Par rapport à celui qui sera envoyé en possession des autres effets de la succession, il doit avoir soin de recueillir ces effets et de les garder dans le lieu du domicile du défunt; et s'il n'y a pas de maison, il en pourra louer une ou un garde-meuble dans lequel il puisse retirer ces effets et les conserver. En un mot, je pense que le légataire doit garder les effets de la succession, de manière que l'héritier n'en soit pas frustré, et que d'ailleurs ces effets ne soient pas en risque d'être perdus ou détériorés.

23. On aura soin que le légataire envoyé en possession en vertu de l'ordonnance de l'empereur Antonin, ne fasse aucune violence et n'empêche pas l'usage ou la jouissance des autres légataires déjà envoyés en possession.

24. Par ces termes, jusqu'à ce qu'on ait satisfait à la volonté du défunt, on entend jusqu'à ce que cette volonté soit acquittée, soit par les fruits qu'aura recueillis le légataire, soit autrement.

25. La constitution de l'empereur Antonin regarde aussi ceux qui sont utilement chargés d'un fidéicommiss, quoiqu'ils ne soient point héritiers: car l'utilité est la même.

26. Si le légataire envoyé en possession d'un certain fonds pour la sûreté de son legs, a soutenu un procès à raison de ce fonds, l'héritier ne pourra l'obliger à déguerpir, qu'en lui donnant caution de l'indemniser de tout ce qui lui coûtera relativement à ce procès.

27. Le légataire envoyé en possession a, s'il trouve des obstacles à son entrée, l'interdit proposé contre ceux qui font violence à ceux qui sont envoyés par justice, ou bien il doit être mis en possession par le ministère d'un huissier, ou par l'officier du préfet, ou par le magistrat.

28. L'envoi en possession aura également

causa in possessionem mittitur, et fructus custodire et cætera debet, et pati quidem heredem colere agros, et fructus redigere: sed custodire legatarium fructus oportebit, ne ab herede consumantur. Quod si heres fructus nolit cogere, permittendum erit legatario cogere fructus, et coactos servare. Quinimò si tales sint fructus, quos primo quoque tempore vendere expediat, vendere quoque legatario permittendum est, et pretium servare. In cæteris quoque rebus hereditariis missi in possessionem hoc erit officium, ut universas res hereditarias colligat, et ibi custodiat, ubi domicilium defunctus habuit: et si nulla domus sit, habitationem conducatur, vel horreum quoddam, in quo res collectæ custodiantur. Et puto, ita legatarium custodire res hereditarias debere, ut neque heredi auferantur, neque deteriant, deterioresve fiant.

§. 25. Quod si ex constitutione quis in possessionem mittatur: curandum est, ne vis fiat utenti et fruenti legatario.

De legatario utente fruente ex constitutione Antonini.

§. 24. Satisfieri voluntati defuncti sic accipitur, quoad voluntati defuncti vel ex fructibus, vel aliunde satisfiat.

Satisfieri defuncti voluntati quomodo accipitur.

§. 25. Constitutio autem divi Antonini pertinet ad eos, à quibus utiliter fideicommissum relictum est: si quamvis heredes non sint. Par enim utilitas est.

De aliis successoribus, quam heredibus.

§. 26. In possessionem missus legatarum servandorum causa, si litem eo nomine contestatus sit, non antè decedere possessione debet, quam ei pro lite fuerit cautum.

De lite contestata ab eo, qui in possessionem missus est.

§. 27. Missus in possessionem, si non admittatur, habet interdictum propositum, aut per viatorem, aut per officialem præfecti, aut per magistratus introducendus est in possessionem.

Si missus in possessionem non admittatur.

§. 28. Missio autem locum habebit,

De fidei legatarii commissis.

non tantum si quis idipsum, quod legatum est, rogatus sit, verumetiam si quid vel ex eo, vel pro eo restituere fuerit rogatus.

§. 29. Si Titio purè legatum fuerit, et ejus fideicommissum sub conditione, ut Sempronio restitueret: non iniquè prætorum statuturum Julianus scripsit, si antequàm legatum consequatur legatarius, fideicommissi conditionalis satis non det, ut magis Sempronio del legati persecutionem, ut is legatario satisfaciat, deficiente conditione reddi decem. Sed et si acceperit Titius ab herede decem, æquum esse Julianus ait, cogi eum invicem satisfacere, aut ipsa decem tradere, et Sempronium Titio cavere. Et hoc jure utimur: id enim et Marcellus ait.

§. 30. Quid ergo, si et legatum sub conditione sit relictum, et fideicommissum, neque fideicommissi satisfacitur? Æquissimum erit, fideicommissarium nomine legati satis accipere ab herede, si ei legatarius non caveat, scilicet ut et ipse legatario caveat. Quòd si jam accepit legatarius ab herede satis, decernendum erit, ex ea satisfactione magis fideicommissario, quàm legatario dandam actionem: in eam scilicet casum, quòd fideicommissi ejus conditio extitit. Ipsius etiam legati persecutio danda erit fideicommissario, si nondum solutum est, et conditio ejus extitit: scilicet si fuerit fideicommissarius paratus cavere legatario.

6. Julianus lib. 58 Digestorum.

De usufructu pecunie legato, et cautione remissa.

Si pecuniæ numeratæ usufructus legatus esset, et in testamento cautum, ne eo nomine satisfacatur: proprietas non est legata, sed legatario permittendum satisfacere, et usumfructum pecuniæ habere. Et propemodum in hac propositione nullæ prætoris erunt partes: quia nisi satisfacatur, agi cum herede non poterit.

lieu, soit que l'héritier ait été chargé de donner une chose entière elle-même, soit qu'il ait été chargé de donner partie d'une chose, ou quelque autre effet en place.

29. Titius a reçu un legs purement; il a été chargé sous condition par fideicommiss de rendre le legs à Sempronius. Julien pense que si le légataire ne veut point donner caution pour la sûreté du fideicommiss conditionnel avant d'avoir touché son legs, le prêteur peut avec justice ordonner que Sempronius sera autorisé à former lui-même la demande du legs, à la charge par lui de donner caution au légataire de lui rendre le legs si la condition vient à manquer. Si même le légataire Titius a reçu de l'héritier le legs de dix, Julien pense qu'il est juste que le légataire soit forcé à donner caution, ou à délivrer la somme de dix, auquel cas Sempronius sera obligé de donner caution à Titius. Ce sentiment est conforme à l'usage, et approuvé par Marcellus.

30. Que faudra-t-il donc décider si le legs est laissé lui-même sous condition, aussi bien que le fideicommiss, et qu'on refuse de donner caution pour le fideicommiss? Il sera juste que si le légataire ne donne point caution au fideicommissaire, l'héritier la lui donne, à la charge par le fideicommissaire de donner caution au légataire. Si le légataire a déjà reçu caution de l'héritier, on peut décider que cette caution doit donner action au fideicommissaire plutôt qu'au légataire; c'est-à-dire, dans le cas où la condition du fideicommiss arrivera. On devra même donner au fideicommissaire l'action pour demander le legs s'il n'a pas encore été payé, en supposant que la condition du fideicommiss soit arrivée, et que le fideicommissaire offre de donner caution au légataire.

6. Julien au liv. 58 du Digeste.

Si un testateur lègue l'usufruit d'une somme d'argent, et ordonne dans son testament que le légataire ne donne point caution, il n'est pas censé pour cela avoir légué la propriété; mais on doit permettre au légataire de donner caution pour avoir l'usufruit de la somme. Et on peut dire que dans cette espèce, il n'est pas nécessaire que le prêteur intervienne; parce que si le légataire ne donne point caution, il ne pourra point intenter d'action contre l'héritier.

1. Celui qui est envoyé en possession pour la sûreté de son fidéicommiss, ne peut pas être forcé à déguerpir avant qu'on lui ait payé son fidéicommiss, ou qu'on l'ait autrement satisfait. En effet la raison veut qu'il sorte de la possession lorsqu'on lui fait des offres qui auroient empêché qu'on l'envoyât en possession si elles eussent été faites les choses entières.

7. *Modestinus au liv. 3 des Règles.*

Quand le prêteur a envoyé un enfant qui est encore dans le sein de sa mère en possession des biens d'un défunt, aucun légataire ne peut être envoyé en possession des mêmes biens pour la sûreté de son legs.

8. *Papinien au liv. 6 des Questions.*

Si l'héritier chargé de remettre la succession à un autre a refusé de donner caution pour la sûreté des legs, le légataire, après la remise de l'hérédité, sera envoyé en possession des biens, même de ceux qui auront cessé de faire partie de la succession par la mauvaise foi de celui à qui cette succession aura été remise.

9. *Le même au liv. 19 des Questions.*

Quoique l'héritier ait été condamné par jugement à acquitter le legs, si cependant il ne le paye pas, le légataire sera admis à demander à être envoyé en possession.

1. Si la même chose est léguée à deux personnes sous deux conditions contraires, les deux légataires seront envoyés en possession faute par l'héritier de donner caution.

10. *Paul au liv. 3 des Sentences.*

Si l'n'y a pas d'effets de la succession en la possession desquels on puisse envoyer le légataire, on ne l'enverra pas pour cela en possession des biens de l'héritier, mais le prêteur refusera à l'héritier l'exercice des actions de la succession et l'accordera au légataire.

11. *Hermogénien au liv. 4 de l'abrégé du Droit.*

Si, ayant été envoyé en possession des biens d'une succession pour la sûreté d'un legs ou d'un fidéicommiss, vous possédez une chose qui m'a été laissée par fidéicommiss, il est plus juste que j'aie cette chose qui m'a été spécialement laissée que vous, qui n'en êtes en possession que pour la sûreté d'un autre fidéicommiss qui vous a été fait.

§. 1. Qui fideicommissi servandi causa in possessionem missus est, non prius de possessione decedere debet, quam ei fideicommissum solutum, aut eo nomine satisfatum fuerit. Nam quod si integra re fieret, in possessionem non mitteretur: id cum offeretur, discedere à possessione debet.

Quibus ex causis fideicommissarius de possessione decedit.

7. *Modestinus lib. 3 Regularum.*

Dum venter in possessionem est, nullus legatorum servandorum causa in possessionem esse potest.

De ventre.

8. *Papinianus lib. 6 Quæstionum.*

Si legatorum satis non datur, restituta hereditate, in earum quoque rerum possessionem legatarius mittendus erit, quæ dolo malo ejus, cui restituta est hereditas, in hereditaria causa desierunt.

De hereditate restituta.

9. *Idem lib. 19 Quæstionum.*

Etiam si condemnatus heres fuerit, nec pecuniam solvat: legatarius potest desiderare mitti in possessionem.

De herede condemnato.

§. 1. Cum sub conditionibus contrariis eadem res duobus legetur, si non caveatur, uterque mittitur in possessionem.

De duobus legatariis.

10. *Paulus lib. 3 Sententiarum.*

Si nullæ sint res hereditariæ, in quas legatarii vel fideicommissarii mittantur, in rem quidem heredis mitti non possunt, sed per prætorem denegatas heredi actiones ipsi persequantur.

Si nullæ sint res hereditariæ, in quas mitti possit.

11. *Hermogenianus lib. 4 Juris epitomarum.*

Si fideicommissorum vel legatorum servandorum causa missus in possessionem, eam rem teneas, quæ mihi per fideicommissum relicta est: æquius est me eam habere, cui ea ipsa relicta est, quam te, quia alterius fideicommissi nomine ingressus in eam esses. Nam et si mihi sub conditione legatum est, et tu medio tem-

De re uni relicta, et ab alio possessa. Destitulerò.

poro in possessionem ejus factus fueris legatorum servandorum causa : deinde conditio impleta esset, non denegabitur mihi ejus rei integra persecutio. Sic enim et si statuliberum ex eadem causa possidere cœpisset : impleta conditione, justam libertatem ejus impedire non potest.

§. 1. Si rei servandæ causa in possessionem missus esset proprius creditor heredis, et rei per fideicommissum mihi relicta adeptus fuerit possessionem, nihil me per eum lædi oportere convenit : non magis quàm si ab ipso herede eam rem pignori accepisset.

12. *Mæcianus lib. 12 Fideicommissorum.*

De municipiis.

Municipiis fideicommissum relinqui posse, dubium non est. Sed si non caveatur, adversus municipes quidem non dubitabimus ex hoc edicto iri in possessionem posse. Ipsos verò municipes, si his non caveatur, non idem adsecuturos : sed extraordinario remedio opus erit, videlicet ut decreto prætoris actor eorum in possessionem mittatur.

13. *Callistratus lib. 3 Edicti monitorii.*

De minima relicta.

Quamvis minima res legata sit, vel per fideicommissum relicta : tamen si non solvatur ab herede, vel eo nomine caveatur, cum caveri oporteat, in possessione omnium honorum, quæ ex ea hereditate sunt, legatarium sive fideicommissarium prætor legatorum servandorum causa mittit.

14. *Labeo lib. 2 Posteriorum à Javoleno epitomatorum.*

De bonis vescendi causa deminuendis.

Quæ legatorum servandorum causa in bonis est, in causa vescendi deminuet, si filia, neptis, proneptis, uxorve esset, nec

En effet, si on m'avoit fait sous condition le legs d'un fonds dans la possession duquel vous seriez entré pendant le temps intermédiaire pour la sûreté des legs qui vous sont faits, la condition de mon legs venant à arriver, on m'accorderoit le droit de demander mon legs. Par la même raison, si un légataire avoit pour la même cause la possession d'un esclave à qui la liberté est laissée sous une certaine condition, cette condition venant à arriver, le légataire ne pourroit pas empêcher que cet esclave jouit pleinement de sa liberté.

1. Si un créancier personnel de l'héritier a été envoyé en possession de ses biens pour la sûreté de sa créance, et qu'il se soit mis en possession, entre autres biens, d'une chose qui m'a été laissée par fideicommiss, il n'est pas juste que la possession de ce créancier me porte préjudice, pas plus que si ce créancier eût reçu de l'héritier cette même chose en gage.

12. *Mæcien au liv. 12 des Fideicommiss.*

Il n'y a point de doute qu'on peut laisser utilement un fideicommiss à un corps de ville. Mais si la caution est refusée par le corps de ville, il faut dire qu'en vertu de l'édit, on pourra ordonner contre lui que les légataires seront envoyés en possession des biens de la succession ; mais les habitans de la ville ne pourroient pas en vertu du même édit être envoyés en possession si on refuse de leur donner caution ; ils ont alors un remède extraordinaire qu'ils peuvent employer, c'est d'obtenir du præteur une ordonnance qui envoie leur agent en possession.

13. *Callistrate au liv. 3 de l'Édit monitoire.*

Le præteur, pour la sûreté des legs ou des fideicommiss, envoie en possession de tous les biens d'une succession le légataire ou le fideicommissaire, si l'héritier ne les satisfait pas, ou ne leur donne pas caution lorsqu'il doit la leur donner, quand même la chose qui leur est laissée seroit de très-peu de conséquence.

14. *Labeon au liv. 2 de ses Posthumes abrégés par Javolénus.*

S'il s'agit d'une fille, d'une petite-fille ou arrière-petite-fille, ou de la femme du défunt non remariée, et que le præteur les ait

ait envoyées en possession pour la sûreté de leurs legs, elles pourront prendre sur les biens de la succession de quoi se nourrir.

15. *Valens au liv. 7 des Actions.*

Il y a des cas où le légataire ne pourra point être envoyé en possession des effets de la succession, quoique ce soit par la mauvaise foi de l'héritier que ces effets auront cessé d'en faire partie : par exemple, si avec la permission du prince, il a consacré à la sépulture ou au public un terrain de la succession, ou s'il a affranchi un esclave de la succession sans que cet affranchissement ait été fait en fraude des créanciers.

nec nupta sit, nec suum quicquam habeat.

15. *Valens lib. 7 Actionum.*

Interdum licet dolo malo fecerit heres, quò minus res in causa hereditaria maneat, non poterit in possessionem earum legatarius mitti: veluti si locum religiosum fecerit, aut quid publicè consecraverit, permissu scilicet imperatoris, aut aliquem non in fraudem creditoris manumiserit.

De loco facte
religioso De
consecratione.
De manumissione.

DIGESTORUM SEU PANDECTARUM

PARS SEXTA.

LIBER TRIGESIMUSSEPTIMUS.

DIGESTE OU PANDECTES,

SIXIÈME PARTIE.

LIVRE TRENTE-SEPTIÈME.

TITRE PREMIER. DES SUCCESSIONS

PRÉTORIENNES,

Ou des possessions de biens.

1. *Ulpian au liv. 39 sur l'Edit.*

LA succession prétorienne a été introduite à l'effet de faire passer à celui qui l'obtient les charges et les émolumens d'une succession, ainsi que l'espèce de domaine des biens qui la composent : car ces droits et ces charges sont inhérens à ces biens.

2. *Le même au liv. 14 sur l'Edit.*

Les successeurs prétoriens tiennent en tout la place des successeurs civils.

3. *Le même au liv. 39 sur l'Edit.*

Par le terme de biens, nous entendons ici,
Tome V.

TITULUS PRIMUS. DE BONORUM

POSSESSIONIBUS.

1. *Ulpianus lib. 59 ad Edictum.*

BONORUM possessio admissa, commoda et incommoda hereditaria, itemque dominium rerum, quæ in his bonis sunt, tribuit : nam hæc omnia bonis sunt conjuncta.

De commodis
et incommodis,
et rerum domi-
nio.

2. *Idem lib. 14 ad Edictum.*

In omnibus enim vice heredum bonorum possessores habentur.

Collatio heredis et bonorum possessoris.

3. *Idem lib. 59 ad Edictum.*

Bona autem hic (ut plerumque sole-

Bona quomodo